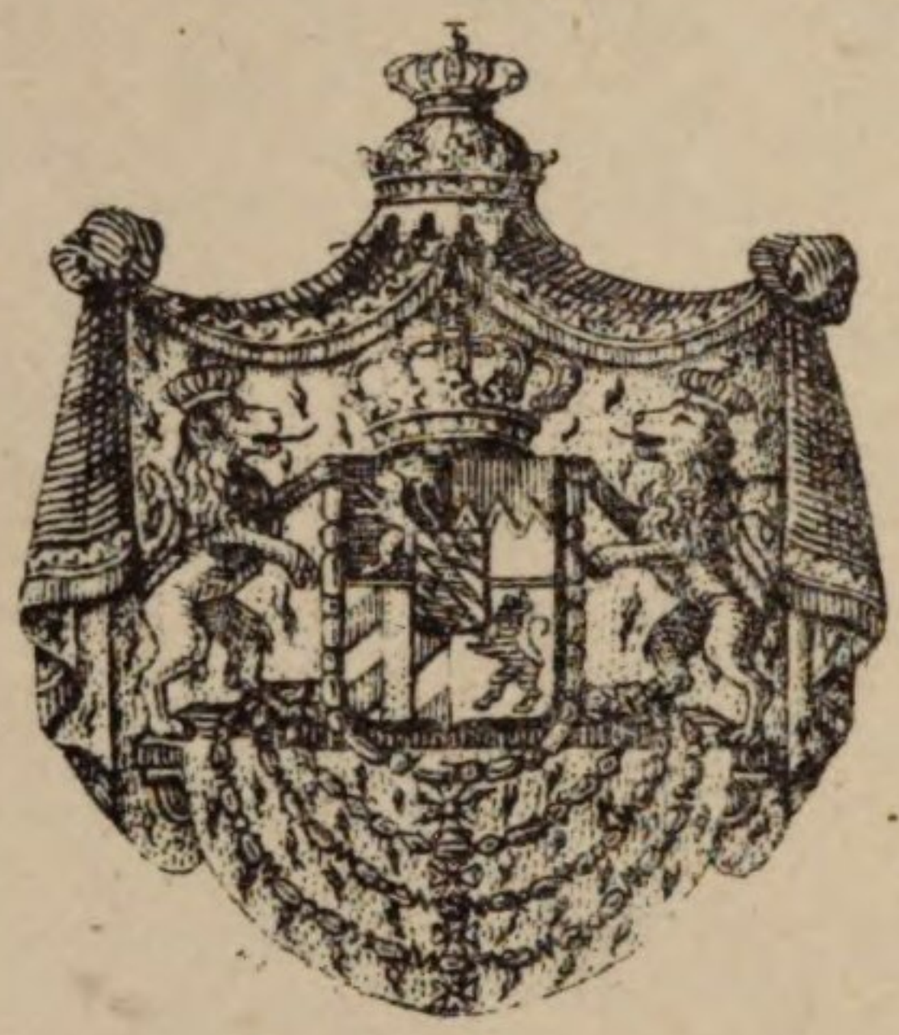
I. pract.
109 ah

Happel



BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Die

Rechte der Glaubiger

in Ansehung der

Faustpfänder

und

antichretischen Versatze,

besonders

bei ausgebrochenem Concurse.

Dargestellt

von

George Happel,

Hessen-Casselischem Amtsverweser zu Grüningen.

Gießen und Darmstadt,

bey Georg Friedrich Heyer.

1802.

163. D

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Inhaltsanzeige.

Seite

Einleitung - - - - 1.

Erster Abschnitt
von den verschiedenen Arten der Pfandcontracte, und privilegirten Pfandrechte.

Faustpfand - - - - 12. 13
pactum fiduciae - - - 14
Nexus - - - - - 16
Lex commissoria - - - 23
Abrede wegen Cession des Pfandes - 24
Einführung der Pfandrechte ohne Tradition des Pfandes. Stillschweigende Pfandrechte 26
actio serviana - - - - 27
actio quasi serviana s. hypothecaria - 29
Einführung der prätorischen Pfandrechte - 30
a) pignus praetorium in specie,
1.) rei servandae causa - - 33
2.) legatorum servandorum gratia - 39

Seite
3.) ventris nomine - - 40
4.) damni infecti nomine - 41
b) pignus judiciale - - - 41
Bestimmung des Vorzugs unter verschiedenen
Pfandrechten. Allgemeine Regel - 42
Ausnahmen - - - - 45
Verfahren bei doppelten Verpfändungen - 46
Retention - - - - 47
besonders wegen einer zweiten Foderung - 49
Abschaffung der legis commissoriae - 50
Vorzug des vor öffentlich angestellten Personen
ertheilten Pfandrechts - - 52

Zweiter Abschnitt

Von der den Glaubigern gestatteten Befugniß zum Verkauff der Unterpfande.

1.) in Rücksicht gegen den Schuldner - 54
bei der fiducia - - - 55
Erinnerung des Schuldners - - 56
Auswahl unter mehrern Pfandstücken 57
Feierlichkeiten beim Verkauff - 58
2.) in Rücksicht gegen andere Glaubiger. Deren Auffoderung - - - 60
Verfahren bei prätorischen Pfandrechten.
Immissio ex secundo decreto - 62
beim pignore judiciali - - 68
Abänderungen Justinians - 70

Dritter Abschnitt.

Ob der Glaubiger schuldig sei, das Faustpfand vor der Bezahlung herauszugeben? und wer ihn deßwegen in Anspruch nehmen könne? S. 74.

Seite

Concurs bei den Römern - - 75
Veranlassungen dazu
1.) wenn Niemand des Schuldners Erbe seyn wollte - - - 76
2.) durch freiwillige Cession - - 77
Dieser Concurs gieng nur auf chirographarische Glaubiger - - - 78
ob und wann Pfandschaftsglaubiger in Anspruch genommen werden konnten? - 81
ob durch die Immission ex secundo decreto ein Concurs entstanden sei? - 84
Verfahren, wenn chirographarische Glaubiger nach der Immission ex primo decreto ihre Bezahlung erhalten hatten, und beim Verkauff des Vermögens nicht alle untereinander gleich gesetzten Glaubiger befriedigt werden konnten - - 85
Der Inhaber des Faustpfandes durfte nicht sofort dazu gezogen werden - 87
Prüfung der Meinungen derer Rechtslehrer, welche das Gegentheil behaupten, und zwar von Joh. Frieder. Hesse - 88
von Dabelow - - - 105
Untersuchung, von welchen Glaubigern der Inhaber des Faustpfandes in Anspruch genommen werden könne? - - 130

Seite

ob vom Fiscus wegen der Abgiften von den Güthern? - - - - 131

wegen der Begräbnißkoften - - 132

wegen der Kosten von der letzten Krankheit 132

wegen des Gesindelohns - - 132

ob? und in wie fern wegen des zur Erkauffung einer Militiae geschehenen Vorschusses? 133

ob wegen der Primipilarschuld? — Untersuchung über die Function des Primipilus, und die Sicherstellung des Staats in Ansehung der beim Proviantwesen angestellten Personen - - - 148

ob wegen der mit dem Fiscus errichteten Contracte? was darunter verstanden werde? und ob die Primipilarschuld dahin zu rechnen sei? - - - - 179

wegen Ausbesserung eines Gebäudes - 193

wegen der Forderungen der unter Vormundschaft stehenden Personen - 194

wegen des Heurathsguthes der Weiber 194

wegen des dem Manne zugesicherten Brautschatzes - - - - 212

wegen eines vermietheten Hauses - 212

wegen verpachteter Güther - - 213

wegen Vermächtnissen - - - 213

Vorsicht bei den Klagen gegen den Pfandinhaber - - - - - 214

Ansprüche der hypothecarischen Glaubiger 216

besondere Gründe gegen die alsbaldige Abforderung des Pfandes bei der jetzigen Art Concurse zu führen - - 224

Vierter

Vierter Abschnitt
vom antichretischen Vertrage.

Seite

Verschiedene Eintheilungen der antichresis, und deren Prüfung - - 229 230
Es kommt auf die Frage an: ob ein Glaubiger von seinem Schuldner so viel Zinsen nehmen dürfe, als er will, wenn dieser sich bei Darreichung des Vorschusses dazu willig erklärt? - - - 241
Untersuchung der römischen Zinsverordnungen. Veranlassung dazu waren die Kriege. Die dadurch geschehene Verarmung der römischen Bürger, und ihre Abneigung zur Fortsetzung der Kriege - - 243
Aufruhr des Volkes wegen der Schulden 252
Zug auf den Berg Ania - - 256
Bestimmung des Zinsfußes durch die 12 Tafeln - - - - - 261
Gewohnheit, die Zinsen bezahlt zu nehmen 262
Abermahliger Druck durch die Einnahme und Verheerung Roms - - 265
Handlungen des Marcus Manlius zu Gunsten der Schuldner - - - 267
Vergrößerung der Schulden, durch Pest, Theurung, und neue Kriege - - 270
Erneuerung des 12 Tafelgesetzes - 274
Mensarii deren Vorkehrungen - 274
Neue Gesetze wegen der Zinsen - - 275
Aufruhr gegen den Wucherer Lucius Papirius - - - - 276
Verordnung gegen Verhaftung der Schuldner 277
Untergrabung der Zinsgesetze. Vereinigung der Glaubiger mit den Bundsgenossen 278
Strafen gegen die Wucherer - - 279

Seite

Deren Empörung. Ermordung des Prätors A. S. Asellio - - - 279
Neue Erfindungen der Föneratoren. Erhöhung der Zinsen. Pöna - 280
Bestimmung des Zinsfußes durch die Prätoren 280
Vorschüsse der Kaiser gegen geringe Zinsen 283
Allgemeine Regel wegen des Zinsfußes 287
Benutzung eines Unterpfandes statt der Zinsen 287
Zinsen im Frucht von dargeliehenem Gelde. Zinsen von vorgeschossenen Früchten 288
Vorschrift Kaiser Justinians wegen der Zinsen 291
Uebersicht der römischen Verfügungen wegen der Zinsen - - - 293
Bemerkungen wegen der statt Zinsen übergebenen Unterpfande - - 295
Untersuchung, was vor Einführung des römischen Rechts in Teutschland üblich gewesen - - - - - 298
Zinsen unter den Merowingischen Königen 300
Geldmangel durch die Kreutzzüge vermehrt 301
Italienische Kauffleute, als Wucherer, unter den Nahmen Gewerzschen, Lombards, Caursini - - - - 302
Päbstliche Verbote gegen die Zinsen - 304
die Päbste nahmen gleichwohl die Wucherer in Schutz - - - - 305
10 bis 12 Procente waren üblich - 311
Mainzische und Wormsische Verfügungen gegen die Wucherer - - - 311
der Geldmangel wird durch Bezahlungen an den päbstlichen Hof vergrößert - 312
Gewohnheit, Güther und Gülten auf Wiederkauff zu verpfänden - - 313
päbstliche Bestätigungen derselben - 317
Mißbräuche dabei. Einschränkungen nach Einführung des römischen Rechts durch Reichsgesetze.

Seite

Verordnungen überhaupt gegen den Wucher - - - - 318
warum die Wiederkauffsgülten auf 5 Procente gesetzt worden - - - 332
man hat die Reichsgesetze als ein Verbot gegen alle Zinsen angesehen, und solche in den Gerichten nur ex mora zugesprochen 335
nachtheilige Folgen davon, und Reichstagsverhandlungen deßwegen - - 341
Reichstagsverhandlungen wegen der im 30jährigen Kriege aufgewachsenen Zinsen 352
Bestimmungen deßwegen - - 359
waren keine allgemeine Vorschrift - 361
Anwendung der Reichsgesetze auf antichretische Verträge - - - 362
Verfahren bei Streitigkeiten über antichretische Versatze - - - - 365
welche Glaubiger vor dem antichretischen einen Vorzug verlangen können - 381

Anhang einiger Hessischen Landesgesetze.

Aus der Reformationsordnung von 1534 385
aus der Kirchenordnung von 1539 - 389
Reformation und Ordnung von 1573 - 390
Fürstliches Ausschreiben vom 1 Jul. 1637 399
ein gleiches vom 31 Mai 1640 - 400
erneuertes Edict vom 14 Jul. 1662 - 404.
Edict vom 27 April 1738 - - 405

	Seite
Regierungsrescript vom 15 Jenner 1759	407
Edict vom 28 Mai 1760 - -	408
Verordnung vom 20 August 1800. -	410

Wegen meiner Entfernung vom Druckorte habe ich die Correctur nicht selbst besorgen können. Ich bitte die am Schlusse angezeigten Druckfehler um so mehr zu verbessern, als verschiedene derselben den Sinn entstellen, und einige Worte ausgelassen, auch etliche versehen bei der Abschrift des Manuscripts, dabei angezeigt worden sind.

Bei vielen Concursprocessen findet sich, daß vor deren Erkennung der gemeinschaftliche Schuldner einem oder dem andern seiner Glaubiger entweder Pfänder in Verwahrung gegeben, welches besonders bei beweglichen Sachen geschehen kann; oder solche in der Absicht überliefert hat, um sie statt der Zinsen bis zur Wiedererstattung der Hauptschuld zu benutzen.

Von jeher ist darüber Streit geführt worden: ob der Glaubiger ein ihm übergebenes Pfand, das man Faustpfand genennt hat, oder den antichretischen Versatz zur Concursmasse abtreten und seine Befriedigung erst nach der Classification der Glaubiger erwarten müsse?

müsse? — oder, ob er, ohne sich in den Concurs einzulassen, sich an den besitzenden Pfändern bezahlt machen dürfe? —

Wenn ich mich bei meinem Vorsatze, den Concursproceß nach Hessen-Casselischen Rechten zu bearbeiten, blos darauf einschränken wollte, was über jene Frage in meinem Vaterlande vorgeschrieben ist: so könnte ich sie kurz mit folgendem Gesetze abfertigen. Es heist nehmlich in der Ordnung wegen Abkürzung der Processe vom 6. Jul. 1770. §. 12. (Sammlung Hessischer Landes-Ordnungen 6. Th. S. 581.)

„Denen Glaubigern, welche ein Faustpfand
„besitzen, oder Grundstücke und Gefälle
„würklich antichretice einhaben, stehet frey,
„ob sie solche bey erkanntem Concursproceß
„abtreten, und ihre Befriedigung aus der
„Masse erwarten, oder ob sie vom Con-
„curs abstehen, und sich mit ihrem Unter-
„pfand begnügen wollen, welchenfalls je-
„doch dem Curatori bonorum, auf die
„Subhastation zu dringen, und was übrig

bleibt

„ bleibt zur Masse zu fordern, desgleichen
„ denjenigen Creditoren, welche ein Vor-
„ recht an dem Unterpfand zu behaupten ver-
„ meynen, solches gegen den Inhaber pen-
„ dente vel finito concursu rechtlich ein-
„ und auszuführen frey gestellt bleibt. "

Allein, mein Bestreben geht nicht blos dahin, dem jungen Practiker die Zweiffel zu lösen, was für Glaubiger eigentlich einen Vorzug verlangen können? — und Anleitung zu geben, wie man bei Abrechnung der gezogenen Nutzungen zu verfahren habe; sondern auch zu untersuchen: was die römischen Gesetze über die aufgeworfene Frage verordnet haben?

Bei den im Mittel liegenden Schriften über die genannten Gegenstände scheint es mir, ausserdem, daß man in den meisten vergeblich nach Ueberzeugung sucht, besonders daran zu fehlen, daß man den Vortheil oder Nachtheil, welcher dem Glaubiger in einem oder dem andern Falle bevorsteht, auseinander zu setzen nicht bedacht gewesen ist. Denn, wenn es seine Richtigkeit hätte, wie uns einige Rechtslehrer ver-

sichern

sichern wollen, daß dem mit einem Faustpfande oder antichretischen Versatze versehenen Glaubiger an seinem Rechte nichts entzogen würde, sondern er nach der eingeführten Ordnung der 5 Classen (die doch bekanntlich in vielen Puncten ihre Abweichung leidet, z. B. wenn für das Gebäude, worauf ein Glaubiger Geld vorgeschossen hat, weßwegen ihm der Rang in der zweiten Classe angewiesen worden, nicht so viel gelöset wird, als dem privilegirten Glaubiger gehöret; oder von dem speciellen Unterpfande nicht so viel zur Masse gekommen ist, als darauf haftet;) in der dritten Classe seine Befriedigung erhielte: so möchte es wirklich des langen Schriftwechsels nicht bedürfen, und Jeder zu tadeln seyn, der noch ein Wort weiter verlieren wollte.

Aber — die Erfahrung sagt uns hier ganz etwas anders. Einmal werden oft die Concursprocesse theils durch Unwissenheit mancher Richter, theils durch Chicane und Habsucht der Advocaten, 10, 20, 30 Jahre herumgezogen. Zweitens hat man hin und wieder durch specielle Landesgesetze mit der Eröffnung

des

des Concurses den Zinsenlauff gehemmt. Drittens hat man über die Bezahlung der beim Concursprocesse aufgehenden Kosten ganz verschiedene Meinungen angenommen, oder Gesetze eingeführt. Sollte es da wohl dem Pfandinhaber zu verdenken seyn, wenn er sich vor dem Concursprocesse scheuete?

Und die übrigen Glaubiger — was hilft sie es, wenn der Pfandbesitzer eben so gut, wie sie, 10, 20, 30 Jahre auf seine Befriedigung warten soll? Was hilft sie es, wenn jener, wie sie, keine Zinsen mehr bekommt? Ihr einziger Trost beruht also darauf, wenn etwa Jener ihnen einen Theil der Kosten abnehmen müßte. Aber, wenn man hier neue Vorschriften oder Gewohnheiten einführt, sollen sich deßwegen die römischen Gesetze verdrehen oder verunstalten lassen, um sie zur Anwendung zu bringen? Denn nur dieser Weg bleibt übrig, wenn man im römischen Rechtskörper eine Proceßordnung sucht, die darin nicht zu finden ist.

Eine schwere Aufgabe möchte es für diejenigen Rechtslehrer seyn, welche annehmen,

daß

daß die Concurskosten vor allen Schulden bezahlt werden müßten, und doch die Ablieferung des Pfandes verlangen, wenn sie einen Grund angeben sollten, warum der Pfandinhaber seine Befriedigung lange Jahre entbehren müsse, zumal, wo man gleich anfänglich übersehen kann, daß nicht einmal ein Glaubiger vorhanden ist, der einen Vorzug verlanget? Aber auch für die, welche wegen der Kosten andere Gesinnungen hegen, dürfte doch wohl die Behauptung nicht leicht seyn, (falß sie anders nicht einen absprechenden Ton annehmen, oder, was eben so leicht ist, sich auf Schlendrian — sehr oft mit Gerichtsgebrauch synonym — beziehen wollen,) „daß die Kosten, welche auf Herbeischaffung oder Veräusserung des Faustpfandes, oder antichretischen Versatzes verwendet werden, von allen Glaubigern getragen werden müssen, wenn nur einer den Vortheil haben will." Man wird doch dieses nicht durch Beispiele deutlich machen sollen? So lange ein Gesetz dem Pfandinhaber nicht sagt: du mußt! — so lange wird es bei der Verschiedenheit der Meinungen Processe geben, und

diese

diese sollte derjenige Glaubiger, welcher ohne das Faustpfand hinlänglich gedeckt ist, tragen helffen? — Der arme Gerichtsgebrauch! — er muß wirklich viele Sottisen sich aufbürden lassen; denn wer wollte einen andern vernünftigen Grund angeben!

Man hätte freilich nicht Ursache, sich dabei lange zu verweilen, ob die angeführten Umstände in Betracht gezogen zu werden verdienen? denn es sollte wohl nicht unmöglich seyn, dem Grundsteine, worauf die Behauptung gebauet ist, „daß der Pfandinhaber verbunden sey, sein Pfand in die Concursmasse abzugeben, und erst nach der Classification seine Befriedigung zu erwarten," eine solche Erschütterung anzubringen, daß das ganze Gebäude von selbst einstürzen möchte.

Um indessen zweckmäßig zu Werke zu gehen, und Jeden vom Gegentheile zu überzeugen, muß man freilich einen andern Weg einschlagen, als der ist, die Meinungen von mehrern Rechtslehrern anzuführen, und einer davon beizutreten. Ich habe mich nach Lesung mehrerer Schriften in eben der Lage gefunden,

wie

wie der Recensent über den 8ten Band der Meditationen von den Gebrüdern Overbeck, in der juristischen Literatur-Zeitung N. 7. Monath October 1799. Er sagt bei Gelegenheit der 409ten Meditation, in welcher die Entscheidung dahin ausfällt: „der Inhaber eines beweglichen Pfandes ist nicht schuldig, solches wenn ein anderer nicht daran ein vorzügliches Recht darthun kann, bei dem über des Schuldners Vermögen entstandenem Concurse an die Concursmasse auszuliefern." 1) unter andern: „Wir müssen indeß dabei noch bemerken, daß uns alles was bisher über diese Frage

von

1) Es würde überhaupt schwer fallen, zu begreiffen, für welche Classe von Handlangern bei der Justiz dieser Rechtsfall gedruckt wäre? wenn man nicht wüßte, was für unjuristische Menschen, oft in wichtigen Aemtern, die Justiz verunstalten. — Manche wissen nicht einmahl, wo sie die Authenticas aufschlagen sollen, und für solche Menschen sind dergleichen Abhandlungen ein wichtiger Fund. Es giebt aber auch Andere, welche zufrieden damit sind, alle ihre Kenntnisse aus Routine gesammlet zu haben; sie äussern wohl gar freimüthig: „ich bin von der Thorheit abgekommen, neue Schriften zu kauffen."

von den Juristen gesagt worden ist, nicht befriediget hat, und daß wenn man die Frage gehörig beantworten will, man die Entscheidung aus dem ältern römischen Rechte herholen, und dabei auf die Veränderungen, welche sich mit den Rechtsbegriffen nach und nach ereignet haben, Rücksicht nehmen müsse. Denn von dem alten pactum de fiducia bei der Verpfändung blieb anfangs, der Veränderung, welche sich mit dem Pfandrechte ereignete, ungeachtet, noch manches übrig, was sich erst späterhin verlor. "

Ueberzeugt von der Wahrheit dieser Aeußerung habe ich für nöthig gehalten, die mancherlei Arten der Pfandcontracte, welche bei den Römern üblich waren, ob sie gleich zum Theile abgeschafft, oder ausser Gebrauch gekommen sind, darzustellen, und aus der Geschichte des Pfandrechts Einiges anzuführen, wozu mir besonders die Entstehung der sogenannten gesetzlichen oder stillschweigenden Pfänder, so wie die Befugnisse der Glaubiger, die ein Pfand im eigentlichen Sinne, und derer, die nur eine

Hy=

Hypothec, so wie derer, welche ein prätorisches Pfandrecht erhalten hatten, nöthig schien.

Wegen meiner Absicht bei diesem Unternehmen muß ich dasjenige wiederholen, was ich in der Abhandlung unter dem Titel: Beobachtungen beim Ausbruche eines Concurses, und bei Zurückfoderung des vom Schuldner vorher veräusserten Vermögens, gesagt habe.

Möchte ich doch übrigens durch diesen Aufsatz, wenn er gleich nicht von competenten Richtern ungetheilten Beifall erhalten sollte, Diejenigen, welche sich den practischen Geschäften gewidmet haben, aufmerksam machen, wie gefährlich es sey, was doch von Vielen leider! geschiehet, sich nicht um die Gesetze selbst in ihrem Zusammenhange zu bekümmern, sondern sich damit zu begnügen, in irgend einem Bande von Decisionen, Meditationen ꝛc. einen scheinbar anwendbaren Fall aufzusuchen, ohne selbst zu prüfen, ob er mit dem Geiste der Gesetze übereinstimmt, oder nicht?

Möchten sie doch die Antiquitäten und Rechtsgeschichte nicht so sehr vernachlässigen, und nicht Beruhigung darin suchen, daß schon Justinian kein großer Freund davon war!

2) Der Vortheil wird ihnen von selbst einleuchten, wenn es nicht an sich erniedrigend wäre, blos der Nachbäter von Meinungen zu seyn.

2) Hugo Lehrbuch der Geschichte des Römischen Rechts, 2te Aufl. S. 354.

Erster Abschnitt.

Von den verschiedenen Arten der Pfandcontracte, und privilegirten Pfandrechte.

Die Neigung, für die Erhaltung seines Vermögens zu sorgen, und bei Geldausleihen auf Sicherheit zu denken, ist jedem vernünftigen Menschen so eigen, daß man deßwegen keine weitläuftige Ausführung nöthig hat.

Bei den Römern hatte aber auch selbst derjenige, welcher einen Geldvorschuß suchte, den stärksten Antrieb, seinen Glaubiger sicher zu stellen, indem dieser sonst in frühern Zeiten bei unterbleibendem Ersatz eines Darlehns zu sehr harten Zwangsmitteln schreiten durfte.

Was konnte zweckmäßiger seyn, diese Unannehmlichkeiten zu entfernen, als daß der Schuldner seinem Glaubiger ein Pfand stellte,

an

an welchem Letzterer im Nichtzahlungsfalle sich bezahlt zu machen befugt war!

Aber, in der Art, wie die Pfänder gestellt wurden, finden wir mehrere Verschiedenheiten, je nachdem der Schuldner an einen Glaubiger gerathen mochte, der mehr oder weniger billig dachte.

Die einfachste, für den Schuldner am wenigsten drückenste Art des Pfandvertrages, war wohl die, daß derselbe seinem Glaubiger bis zu erfolgender Rückzahlung des Vorschusses das Pfand in Verwahrung gab. (pignus depositum, stricte sic dictum.)

Selten mag sich aber mit dieser Sicherstellung ein Glaubiger begnügt haben, indem er beim Verluste des Pfandes kein Recht hatte, solches einem Dritten abzufodern. Dieß mußte ihn bewegen, auf bessere Sicherheit zu denken, und sich so festzusetzen, daß er im Falle des Verlustes sein Pfand einziehen konnte.

In dieser Hinsicht wählte man einen Weg, der für den Glaubiger sicher, und dem Schuldner in der Regel unschädlich war.

Beide

Beide giengen nehmlich einen Contract dahin ein, daß der Glaubiger für den dem Schuldner gereichten Vorschuß das Pfand alsbald zu seiner Disposition erhielt, und Eigenthümer davon wurde, jedoch mit der Einschränkung, solches zurück zu geben, sobald er den Vorschuß wieder bekommen würde.

Man mußte sich aber dabei an einen im Mittel liegenden Volksschluß binden, der die Erwerbungsarten für einen römischen Bürger vorschrieb.

Unter diesen Erwerbungsarten zeichnete sich besonders die Mancipation aus. Sie erfoderte zu ihrer Gültigkeit, daß die handelnden Personen ihren Contract in Gegenwart 5 erwachsener (pubes) Römer männlichen Geschlechts abschließen mußten. 1) Das ungenützte Metall, welches als Vorschuß oder Kauffgeld gereicht werden sollte, wurde, wie auch bei Moses üblich war, 2) auf einer Wage zugewogen,

---

1) Caji institutiones lib. 1. tit. 6. §. 3. Ulpiani fragment. tit. 19. §. 3. (in jurisprudentia antejustinianea pag. 50. 620. edit. 1737.)

2) Joh. Dav. Michaelis mosaisches Recht, 2 Th. §. 82.

wogen, und diese hielt eine 6te Person (libripens) die mit der aus ungleichen Balken bestehenden Wage umzugehen verstand, und den Werth des Metalles zu beurtheilen wußte 3). Wenn die für dieses Metall bestimmte Sache beweglich (mobilis) war, so wurde sie alsbald dagegen übergeben.

Mit diesen Feierlichkeiten war es indeß nicht genug. Der Römer hatte einen so hohen Begriff von seiner Freiheit, daß er sich zu nichts anders verbindlich glaubte, als wozu er sich selbst anheischig gemacht hatte. Deßwegen wurden den Verträgen besondere Nahmen gegeben, und eigene Formeln dazu festgesetzt. 4)

Jene Art des Pfandvertrages nannte man *fiducia*, weil man dabei besonders auf die Treue und Ehrlichkeit des Glaubigers bauete, und die Formel, deren sich der Schuldner bei Abschließung des Handels bediente, lautete so:

ego

3) Hugo civilist. Magazin 2. B. 1. Heft, S. 69. 70. Dessen Lehrbuch der Geschichte des römischen Rechts, 2te Ausgabe, §. 75. 76.

4) Webers Lehre von der natürlichen Verbindlichkeit, 2te Ausgabe, §. 8. S. 17.

ego hanc rem meam tibi mancupo, ut eam mihi remancupes, uti ne propter te fidemve tuam captus fraudatusve fiem. 5) Der Glaubiger versicherte die Remancipation.

Weil indessen auf diesem Wege nur römische Bürger (quirites) ein Pfand erhalten konnten, der des Geldes Bedürftige aber auch andere zum Vorschusse geneigte Personen finden mochte, welchen das Bürgerrecht nicht zustand; oder, weil er nicht immer geneigt war, das Eigenthum an dem Pfande alsbald fahren zu lassen, so hatte man noch ein ander Mittel. Der Schuldner constituirte nehmlich, aber freilich auch unter den vorhin gedachten Feierlichkeiten, dem Glaubiger ein Pfand ohne Uebergabe per *nexum* 6). (*jus nexi*)

Diese

---

5) Car. Sigonius de judiciis lib. 1. cap. 5. Fr. Car. Conradi, de pacto fiduciae, exercit. 2. §. 2. Barn Brissonius de formulis et solennibus populi romani. lib. 5 n. 16. Man vergleiche noch Godefroi ad lib. 3. Cod. Theodos. tit. 2.

6) Joh. Friedr. Gronovius in epistol. 302. ad Claud. Salmasium unterscheidet unter dem jure mancipii et nexi also; quod *mancipio* datur,

Diese beiden Arten des Pfandvertrages müssen früh bei den Römern üblich gewesen seyn;

datur, ejus fio dominus; quod *nexum* est, ejus proprie non sum dominus, sed habeo tantum in id obligationem. Ich nehme diese Stelle aus Heineccii Syntagm. antiquitat. lib. 2. tit. 1. §. 20. Man vergleiche damit, was Heineccius selbst hinzugesetzt hat; und Car. Sigonius de antiquo jure civium romanorum lib. 1. cap. XI. in Graevii thesauro antiquitatum romanorum tom. 1. pag. 129. Bouchaud in Commentaire sur la loi des douze tables pag. 487. drückt sich über die Stelle des Gronovius dahin aus: „Voici à quoi se réduit cette longue interprétation de Gronovius: Toute aliénation des choses *Mancipi* se faisoit *per aes et libram*, c'est-à-dire, par la *Mancipation*. Mais cette aliénation pouvoit avoir deux objets différens, celui de transférer à un autre l'espèce de propriété appelée *dominium juris quiritarium*, ou simplement celui d'engager la chose à quelqu'un, c'est-à-dire, de lui donner sur la chose un droit de gage, ou quelque autre droit semblable. Dans le premier cas, cela s'appelloit *Mancipio dare*; dans le second, *Jure nexi transferre*." Uebrigens weiß ich zwar wohl, daß man auch noch die *cessio in jure* hierher rechnet; allein nach dem, was Cajus in institut. lib. 2. tit. 1. und Ulpian in fragm. tit. 19. §. 9 — 15 sagen, ist sie als Pfand nicht gebraucht worden. Im §. 9. heist es: in jure cessio quoque communis alienatio est.

denn schon in den 12 Tafeln geschieht ihrer Erwehnung. Es heist in der 6ten Tafel, im 1ten Gesetze: *quom. necsom. facsit. Mancipiomq. vtei. Lincua. noncupasit. ita. jous. estod. sei. endoficius. ierit. duplioned. damnator.* i. e. Cum aliquis rei suae nexum aut mancipium fecerit, uti nominaverit, locutus, pactusve fuerit, ita jus esto. Si, quod nuncupatum, postea negaverit, ejus rei, de qua, contra fidem datam, in jure agitur, pretium debet solvere duplum 7).

Was im 12 Tafelgesetz wegen des Pfandcontracts weiter verordnet war, ist verloren gegangen, es muß aber noch etwas ganz anders davon enthalten haben, weil aus der 12ten Tafel wenigstens der Titel *de pignore* übrig geblieben ist.

Hatte der Schuldner bei der fiducia und dem nexus auch noch so harte Bedingungen eingehen müssen, so war er doch nach der angeführten 6ten Tafel verbunden, solche zu halten.

Diß

7) Joh. Nicol. Funccius leges 12 tabularum tab. 6. lex 1.

Diß mußte dem Glaubiger Muth machen, dem Schuldner Pfänder abzunehmen, die weit mehr werth waren, als sein Vorschuß betrug. Freilich stand Letzterem zu aller Zeit frei, die Remancipation zu verlangen, allein dazu mochte es wohl an Geld, so wie auch an einem andern billigen Glaubiger fehlen. Gesetzt aber, ein solcher hätte sich gefunden, so konnte der Glaubiger noch wegen hoher Zinsen oder aufgewendeter Kosten Schwierigkeiten machen, das Pfand herauszugeben. 8)

Diesem Allem glaubte man dadurch abhelfen zu können, daß man dem Prätor, wenn bei ihm Klage angestellt wurde, wozu sich wohl am ersten der Schuldner genöthigt gesehen hat, zur Pflicht machte, auf Billigkeit zu sehen, und die Sache wie unter ehrlichen Leuten ehrlich zu behandeln. Cicero setzt auf diese Einrichtung einen großen Werth, wenn er ausruft: quam illa aurea: ut inter

bonos

8) conf. A. Fl. Rivinus s. resp. Ern. Mart. Chladenius diss. debitorem delicatum in contrario fiduciae judicio, Viteberg. 1743 §. 3.

bonos bene agier oportet, et sine fraudatione! 9)

Die Klagformel gieng dahin: ajo te mihi domum illam (es versteht sich, daß sich dieser Ausdruck abänderte, je nachdem ein Pfand gegeben worden war,) quam tibi mancipavi, ut mihi remancipares, ut inter bonos bene agi oportet, sine fraude remancipare oportere. 10)

Allein, was konnte wohl der Prätor bei dem besten Willen, dem Schuldner zu helffen, ausrichten, wenn der Glaubiger Handlungen vorgenommen hatte, die ihm der Contract oder das Gesetz nicht untersagte? z. B. wenn derselbe das Pfand um einen sehr niedrigen Preiß veräusserte, oder sich mit dem Verkauff übereilte.

Auf der andern Seite mochten auch wohl die Schuldner Schwierigkeiten machen, die vom Glaubiger zu Besten des Pfandes verwendeten

---

9) lib. 3. de officiis cap. 17.

10) Car. Sigonius de judiciis lib. 1. cap. 21. in Graevii thesauro antiquitat. roman. vol. 2. pag. 719. E.

deten Kosten zu ersetzen, z. B. wenn der Glaubiger einen ihm zum Pfand gegebenen Sclaven in nützlichen Wissenschaften unterrichtet, oder einen *Saltus* (einen District, wo Buschwerk und Wiesen abwechselten,) verbessert hatte.) 11)

Allen diesen Schwierigkeiten mußten die Prätoren und Rechtslehrer abhelffen, und es kamen nach und nach mehrere die Rechte der Glaubiger und Schuldner deutlicher bestimmende Grundsätze auf, wovon zu unserm Zwecke folgende auszuheben seyn möchten: 12)

1.) der Schuldner solle einem Dritten das Pfand verkauffen dürfen, und vom Erlös den Glaubiger befriedigen.

2.) Wenn der Glaubiger das Pfand verkaufft, und mehr gelöset hatte, als seine Foderung betrug, so solle der Schuldner den Ueberschuß (hyperocha) zurückverlangen können.

3.)

---

1) Diese Beispiele sind in Dig. XIII. tit. 7. fr. 25. angegeben.

2) aus Julii Pauli sentent. recept. lib. 2. tit. 13. in Schultingii jurisprudentia antejustinianea (edit. 1737.) pag. 283. seq.

3.) Falß der Glaubiger mit dieser Abgabe zu lange verweilte, solle er dem Schuldner davon Zinsen geben.

4.) Wäre dem Glaubiger ein Knecht übergeben worden, und er hätte durch denselben einen Erwerb gemacht, so solle dieser Erwerb am Kapital abgehen.

5.) Wenn unter beiden Theilen abgeredet worden, daß der Glaubiger das Pfand nicht verkaufen dürfe, so solle bei unterbleibendem Ersatze des Vorschusses der Glaubiger den Schuldner feierlich mahnen, und erst hernach zum Verkauff schreiten. 13)

6.) Hätte der Glaubiger die im Pfand gehabte Sache verbessert, so solle er deßwegen vom Schuldner Entschädigung verlangen.

Ehe wir in Erwägung ziehen, ob durch diese Grundsätze Glaubiger und Schuldner vor allen Beeinträchtigungen und allem Schaden sicher gestellt werden, wird es nöthig seyn, noch einiger

13) confer. Julii Pauli sent. lib. 2. tit. 5. §. 1.

einiger andern Arten des Pfandvertrages zu erwehnen.

Dahin gehört der für den Schuldner gefährlichste Contract — lex 14) commissoria — wodurch festgesetzt wurde, daß falß das Pfand binnen einer gewissen Frist nicht eingelöset würde, daßelbe dem Glaubiger für den Vorschuß heimgefallen seyn solle. Wenn man annehmen könnte, daß der Werth des Pfandes nicht höher gewesen, als der Vorschuß betragen hat, so würde der Schuldner schwerlich etwas eingebüßt haben. Allein, schon die Bedingung selbst setzt keinen sehr billigen Glaubiger voraus, und was hinderte ihn, solche zu machen, da ihn, sobald nur der Schuldner einwilligte, das 12 Tafelgesetz deckte?

Ganz davon verschieden war eine Uebereinkunft, daß wenn der Ersatz nicht in einer gewissen Zeit erfolgte, der Glaubiger als-

---

14) Lex wird hier für pactio oder contractus genommen. Godefroi ad lib. 3. Cod. Theodos. tit. 2. not. d.

alsdann das Pfand cedirt erhalten sollte. 15) Man sah dieses als einen bedingungsweise geschehenen Verkauff an, und die Kaiser Sever und Antonin hatten, wie uns Marcian versichert, die Vorschrift gegeben, daß der wahre Werth im eintretenden Falle bestimmt werden solle. (jure emptoris possideat rem justo pretio tunc aestimandam.) 16)

Noch eine Gattung des Vertrages war die, daß der Schuldner dem Glaubiger bewilligte, das Pfand statt der Zinsen zu benutzen, wovon weiter unten umständlich gehandelt werden wird.

Durch die vorhin angeführten Grundsätze mochte wohl den meisten Streitigkeiten vorgebogen seyn; allein es blieben immer noch Schwierigkeiten, die nicht gehoben werden konnten.

Dahin gehörte, daß man

a) bei der *fiducia* 1.) die Eintheilung des römischen Eigenthums in res mancipi und

res

15) Cod. VIII. tit. 35. const. 1.

16) Dig. XX. tit. 1. fr. 16. §. 9.

res non mancipi anwendete, jene res mancipi aber anfänglich nur römischen Bürgern, (quirites) nachher den Lateinern, auch später den auf eine nicht feierliche Art in Freiheit gesetzten Sclaven, welche vom Consul L. Junius Norbanus den Nahmen Latini Julani erhielten, an sich zu bringen erlaubte; 17) sodann 2.) daß die Gegenwart der 5 Zeugen und des Wagehalters Weitläuftigkeiten verursachte;

hiernächst

b) bei der *lex commissoria*, daß der Schuldner in Gefahr kommen mußte, sein Pfand zu verlieren, und dadurch empfindlichen Schaden zu leiden.

Um

17) Die Lateiner erhielten im Jahre 663 nach Erbauung der Stadt, weil sie während des Bundesgenossen-Kriegs den Römern treu geblieben waren, durch die lex julia das römische Bürgerrecht; die Freigelassenen aber im Jahre 771. die Rechte der Lateiner. Heineccii syntagm. antiquitat. roman. lib. 1. tit. 4. 5. §. 12. append. lib. 1. cap. 1. §. 8. Joh. Leonh. Meyer Lehrbuch der römischen Alterthümer. S. 69. 317.

Um die bei der *fiducia* obwaltenden Schwierigkeiten zu heben, wenn anders die Partheien nicht von selbst geneigt waren, diese Art des Pfandcontracts zu wählen, erklärte man für gültig, Pfandrechte auch ohne Tradition des Pfandes zuzusichern. Es sollte einerlei seyn, ob solches in einem Briefe, oder in einem sonstigen schriftlichen Aufsatze, geschehen sei, ja selbst ohne Schrift die Abrede gelten, wenn es nicht an Beweis fehle. 18) In einem Testamente wurde ein Pfandrecht zu ertheilen erlaubt. 19)

Auf solche Art war dem Schuldner der Pfandcontract erleichtert, aber für den Gläubiger blieben selbst in dem Falle noch Bedenklichkeiten, wenn auch das Pfand tradirt worden war.

Man hatte nehmlich seit einiger Zeit angefangen, stillschweigende Pfandrechte einzuführen. Nach der Aeusserung des Neratius Pris-

---

18) Dig XX. tit. 1. fr. 4.

19) Dig. XIII. tit. 7. fr. 26. Dig. XXXIV. tit. 1. fr. 12.

Priscus, der unter Trajan und Hadrian lebte, 20) war durch Gewohnheit hergebracht, daß dem Verpachter eines Hauses an dem in daßelbe gebrachten Mobiliarvermögen des Pachters wegen des Betrags der Miethe ein solches Pfandrecht zukommen solle. Man nahm dabei an, daß die Partheien stillschweigend in das Pfandrecht gewilligt hätten. 21) Bald nachher folgten mehrere stillschweigende Pfandrechte.

Es wurde hierauf eine neue Klage eingeführt — actio serviana — weil sie von einem Prätor Servius herrühren sollte. Durch diese gestattete man dem Verpachter eines Hauses wegen nicht bezahlter Miethe, sich an dem in daßelbe gebrachten Mobiliarvermögen bezahlt zu machen.

Diß mußte billig Jeden, der Geld ausleih, bewegen, mehr behutsam zu seyn.

In-

---

20) Godefroi manuale juris, Genev. 1677. pag. 23.

21) Dig XX. tit. 2. fr. 4. Der Ausdruck dessen sich Neratius bedient, *eo jure utimur*, wurde gebraucht, wenn gegen die Strenge des Civilrechts eine Gewohnheit eingeführt worden war.

Indessen, man konnte es doch wohl allenfals erfahren, ob Jemand, der einen Vorschuß suchte, mit dergleichen Personen in Verbindung stand, welchen ein stillschweigendes Pfandrecht gehörte und sich dann vor solchen Schuldnern hüten. Aber bedenklicher war der Umstand, daß selbst der esitzer eines Pfandes wenn er den Besitz verlor, sich nicht an einen Dritten halten durfte, mit welchem er in keinem Contracte stand, sondern nur gegen seinen Schuldner die Personalklage anstellen konnte. Noch weit mehr war der Glaubiger gefährdet, der sich nicht einmal im Besitze eines Pfandes befand, sondern dem nur eine Hypothec (man bediente sich dieses griechischen Ausdrucks zum Unterschiede des Pfandrechts, das aus einem wirklich tradirten Pfande entstand, bei einer blos zugesagten Sicherheit, 22)) durch mündliche oder schriftliche Abrede versprochen worden war.

Diesem

---

22) Dig. XIII. tit. 7. fr. 2. In der Folge zeigte Justinian in Institut. IV. tit. 6. §. 7. diesen Unterschied umständlicher an.

Diesem Uebel wurde dadurch abgeholffen, daß man zur Nachahmung der servianischen Klage eine andere einführte, wodurch dem Glaubiger gestattet ward, sein Pfand von jedem unrechten Besitzer zurück zu fodern. 23) (Man hat dieselbe actio quasi serviana oder hypothecaria genannt.)

Das deßwegen ertheilte Edict gieng im wesentlichen dahin: Quod quis sibi pro pecunia debita pignori hypothecaeve obligatum esse dicet, quod de eo convenit cum eo cujus in bonis erat, nisi arbitrio judicis ei restituatur, adversus eum, qui eam possidebit, quanti ea res erit, judicium dabo. Si soluta erit pecunia, aut pro ea satisfactum; perve creditorem stetit, quo minus id fieret, judicium non dabo. 24)

Al-

---

23) Dig. XX. tit. 1. fr. 17. Dig. XXXIX. tit. 2. fr. 19. Daß die Prätoren dieses neue Recht einführten, sieht man aus Dig. 11. tit. 14. fr. 17. §. 2. Man vergleiche Noodt in operib. tit. 1. pag. 284. 452.

24) Noodt ad pand. lib. 20. in oper. tom. 2. pag. 337.

Allein, es wurden wieder neue Entschei-
dungen nöthig. Der Schuldner hatte es nun
einmal in seiner Gewalt, daß er mehrern
Glaubigern ein und daßelbe Pfand verschreiben
konnte; die gesetzlichen oder so genannten still-
schweigenden Pfänder griffen immer mehr um
sich, auch wurde die Mannichfaltigkeit der
Pfänder dadurch erweitert, daß die Präto-
ren dergleichen ertheilten, wenn der Schuld-
ner auf erhobene Personalklage die Schuld,
wozu er verurtheilt worden war, nicht bezahlte,
besonders aber diejenigen Glaubiger, welchen
in Ermangelung eines der vorhin gedachten
Pfänder an provisorischer Sicherstellung gele-
gen war, Pfandrechte erhielten.

Es wird nöthig seyn, von diesem prätori-
schen Pfandrechte umständlich zu handeln, weil
es so vielen Einfluß auf Entscheidungen beim
Concurswesen der Römer hatte, und mehrere
Gesetze nicht verstanden werden können, wenn
man nicht mit der Absicht und den Wirkungen
bekannt ist. 25)

Vor

25) vom prätorischen Pfandrechte handelt vorzüglich gut
und vollständig Lud. Conr. Schroeder in
opus-

Vor allen Dingen muß man eine zweifache Art jenes Pfandrechtes unterscheiden. Einmahl wurde

opusculo de natura et effectibus pignoris praetorii atque judicialis, cum ex sententia juris romani tum ex doctrina pragmaticorum. Marburgi 1751. 4. Ueber diese Schrift kann man die von Franc. Aleff für Ferd. Jos. Wreden geschriebene Dissertation: pignus praetorium ex fonte juris romani deductum et ad praxin palatinam applicatum. Heidelbergae 1739. leicht vergessen. Jedoch ist sie um deßwillen merkwürdig, weil man daraus siehet, daß im Pfälzischen die römischen Immissionen (wenigstens noch damals) üblich gewesen seien. Er führt aus der Untergerichtsordnung folgende Stellen an: p. I. tit. 6. §. 3.

„Erstlich daß er die erste Einsatzung bitte, darauf ihm auch rechtlich, und also verholffen werden soll, daß wo die Klag auf Güther, so unter des Richters Staab und Gerichts-Zwang gelegen, beschehen, er Kläger in dieselbige erklagte Güther eingesetzt werde. Wo die Klag aber nicht auf newisse Güther gerichtet, sonderu wider die Personen, Schulden, oder andrer Forderung halben angestellt, in so viel des Beklagten Güther, als sein, Klägers, Forderung ist, eingewiesen werde.

§. 6. Durch diese erste Einsatzung, erlanget der Kläzer, kein vollkommenen Besitz der Güther; darin er also gewiesen; sondern hat dieselbe allein, zur Versicherung seiner Ansprach, und Forderung in seiner Verwahrung.

§. 8

wurde es a.) wo nicht vor angestellter Klage, doch vor der Litiscontestation, dann aber auch b.) nach vollführten Verhandlungen, und erfolgter Sentenz, ertheilt. Jenes wird *pignus praetorium in specie* — dieses *pignus judiciale* genennt. 26)

Was

---

§. 8. Im Fall aber der Beklagte auch also, und nach verflossenen Jahr nicht erschiene, so mag alsdann die ander Einsatzung, ex secundo decreto genannt, begehrt werden. Und wo die erfolgt, ist die Abnutzung der Güther, darein der Kläger gewiesen, sein, Klägers, als der nunmehr ein vollkommener Besitzer, und Herr der erklagten Güther dadurch worden, eigen. "

Aleff äussert sich noch cap. 2. §. 3. dahin: Nulla fere in Palatinatu nostro frequentior est pignoris species; quam pratorii: si nimirum solo Chyrographo, non sufficienter sibi cautum creditores praevideant; et debitorem sensim Facultatibus lapsurum advertant: illico judicem adeunt, atque pro pignore praetorio supplicant; quod ad petitum actoris, solo decreto constituitur: hac fere, vel simili ennuntiandi formula:

Das gebettene Pignus praetorium wird erkannt salvo jure anteriorum, et quorumcunque: idque registretur ad Acta, vel inseratur dem dazu gehörigen Protocoll. "

26) Schröder l. cit. §. 2.

Was insonderheit a.) das pignus praetorium in specie betrift, so giebt uns Ulpian 27) zu dessen Ertheilung folgende hauptsächliche Ursachen an: 1.) rei servandae causa, 2.) legatorum servandorum gratia, 3) ventris nomine, 4.) damni infecti nomine.

1.) Die Entstehung des prätorischen Pfandrechts *rei servandae causa* hatte ihren Grund theils in der Abwesenheit des Schuldners, theils in der Minderjährigkeit, theils in dessen Töd, wenn nehmlich sich kein Erbe zur Verlassenschaft meldete, und theils darin, daß die Foderung noch von einer Bedingung abhieng, deren Erfüllung abzuwarten dem Glaubiger hätte nachtheilig werden mögen. In allen diesen Fällen konnte zwar derjenige Glaubiger, welcher mit einem stillschweigenden oder gesetzlichen Pfandrechte, oder mit einer Hypothec, oder einem tradirten Pfande, versehen war, allenfalß ruhig seyn, weil er wuste, auf welche Art er zu seiner Befriedigung gelangen konnte; allein mehr Bedenklichkeiten mußten bei einem solchen

27) Digest. XLII. tit. 4. fr. 1.

chen Glaubiger entstehen, der sich nicht auf glei-
che Weise gesichert hielt. Wie leicht hätte der
Schuldner, ehe es zur Liquidität der Foderung,
und zur Execution kommen durfte, sein Ver-
mögen vermindern können, und doch standen
schon der Anstellung der Klage Schwierigkeiten
im Wege.

Um nun nicht Gefahr zu lauffen, daß in
der Zwischenzeit, wo über die Foderung gehan-
delt wurde, die Mittel zur Befriedigung, wo
nicht ganz schwänden, doch sehr vermindert
würden, ertheilte der Prätor dem Glaubiger,
falß dieser anders die Existenz einer Foderung
darthun konnte, 28) die Immission in die
Güther seines Schuldners, und zwar, wenn
er nicht an einzelne Stücke Ansprüche machte,
in das ganze Vermögen. 29)

Be-

---

28) Cod. VII. tit. 22. const. 9.

29) Die Rede des Cicero für den Publius Quin-
tius muß uns hier viel Licht geben, wo die Ge-
setze nicht ganz deutlich reden. So wie aus Digest.
XLII. tit. 4. fr. 1. erhellet, daß die Immission
in das ganze Vermögen geschehen sei, so sagt auch
Cicero: quod bonorum possessio spectetur non
in aliqua parte sed in universis, quae teneri,
ac possidere possint.

Begreiflicherweise konnte man aber wegen einer Schuld, gegen welche doch immer Einwendungen möglich waren, nicht mit der Execution den Anfang machen, den Schuldner nicht sofort exmittiren, und ihm die eigene Administration nicht alsbald untersagen; 30) sondern die Absicht der Immission gieng blos dahin, (wo sie nicht etwa bei einem aus böslichen Absichten gegen den Glaubiger sich verbergenden Schuldner als Zwangsmittel verfügt wurde,

ihn

30) Cicero äussert l. cit. cognoscamus edictum: *qui ex edicto meo in possessionem venerint, eos ita videtur in possessione esse oportere, quod ibidem recte custodire poterunt id ibidem custodiant. Quod non potuerunt id auferre, et abducere licebit. Dominum invitum detrudere non placet.* Und Ulpian Digest. XXXIX. tit. 2. fr. 15. §. 20. Si quis autem in possessionem missus, nondum possidere jussus sit: an dominus decedere possessione debeat, videamus? Et ait Labeo, *non decedere*: sicuti nec cum creditores vel legatarii mittunt. idque est verius. — conf. Schröder l. cit. §. 16. — Es muß ohnehin Fälle gegeben haben, wo die angezeigte Foderung gegen den Werth des Vermögens sehr unbedeutend gewesen ist.

ihn zum Erscheinen zu nöthigen, 31) den Glaubiger provisorisch sicher zu stellen, und ihn befugt zu erklären, daß er auf die Handlungen des Schuldners Acht geben konnte. Er hatte custodiam et observationem 32), und was das wichtigste war, ein Pfandrecht 33). Der besondere Umstand trat indessen dabei ein, daß dieses auch allen übrigen Glaubigern, die nicht schon stärkere Rechte hatten, zu Statten kam. 34) Die öffentliche Herabwürdigung des Kredits unterblieb noch. Wir finden nichts davon, daß Jemand gewarnt worden wäre, sich mit dem Schuldner in Händel einzulassen, oder Bezahlungen anzunehmen. Bei dieser Voraussetzung, und bei der nicht statt findenden Ex=missionen, war es sehr begreiflich, daß der Schuldner es in seiner Gewalt hatte, sich mit den Glaubigern abzufinden, und Veräusserungen vor=

---

31) Digest. II. tit. 4. fr. 19. Satisque pönae subire eum, si non defendatur, et latitet, certum est: quod mittitur adversarius in possessionem ejus.

32) Digest. XLI. tit. 2. fr. 3. §. 23.

33) Digest. XLII. tit. 7. fr. 26. pr. — XXVII. tit. 9. fr. 3. §. 1.

34) Digest. XLII. tit. 5. fr. 12.

vorzunehmen, die selbst bei verhypothecirten Güthern, in deren Besitz er blieb, denkbar wären. Allein zum Nachtheile der immitirten Glaubiger durfte doch nichts geschehen, und ihr Pfandrecht nicht geschmälert werden. 35) Vom Glau-

---

35) In meinen Beobachtungen beim Ausbruche eines Concurses und bei Zurückfoderung des vom Schuldner vorher veräusserten Vermögens, Giessen, 1801. habe ich S. 59. gesagt: „daß mit der Immission ex primo decreto nicht zugleich die Exmission des Schuldners verbunden gewesen, sondern dieser noch zur Zeit Besitzer und Eigenthümer geblieben sei, die Felder habe bestellen, für sich und die Seinigen den Lebensunterhalt ziehen dürfen, und S. 60. Es war daher sehr natürlich, daß er Bezahlungen, Verpfändungen, und Veräusserungen vornehmen konnte." Der Recens. dieser Schrift, in der juristischen Lit. Zeitung, Julius 1801. N. 56. sagt dagegen S. 448.

„er müsse es durchaus leugnen, daß bey der immissio ex primo decreto hier noch der Schuldner frei über sein Vermögen verfügen konnte. Der Zweck und die Absicht der Immission hindert schon dies anzunehmen, wenn wir auch von dem übrigen Wesen des römischen Schuldverfahrens, womit die Immission genau zusammenhängt, ganz absehen wollten, was doch nicht geschehen darf." Daß der Schuldner frei habe verfügen können, liegt nicht in meinen Worten, und kann schon an sich nicht,

Glaubiger hieng es nun ab, wie lange er sich bei jener provisorischen Sicherstellung, welche man

---

nicht, noch weniger aber um deßwillen daraus gefolgert werden, weil S. 64. ꝛc. von der Zurückfoderung dessen, was der Schuldner zum Nachtheile der Glaubiger veräussert hat, geredet worden. Es läßt sich sehr gut begreiffen, daß man es noch zur Zeit dem eigenen Ermessen des stolzen Römers überlassen habe, seine Glaubiger den Gesetzen gemäs selbst zu befriedigen. Wenn nach der Immission keine Veräusserung thunlich gewesen, wie hätte Ulpian Digest. XLII. tit. 8. fr. 6. §. 7. von der Ausgleichung reden können? Die Restitution, wovon er fr. 10. §. 22. spricht, setzt doch wohl keine an sich ungültige Handlung voraus? Hier liegt aber gerade die Verwirrung mancher Rechtsgelehrten, daß sie die Immission ex primo und secundo decreto (wovon ich weiter unten handeln werde,) nicht unterschieden, und erstere sogar in ihren Wirkungen mit der cessio bonorum, und mit dem wieder ganz verschiedenen Falle, wo es an einem Erben fehlte, für synonym gehalten haben. Hier war die Anstellung eines Curators, und dessen Administration der Güther alsbald nöthig, und irreguläre Befriedigungen der Glaubiger mußten auf dessen Gefahr gehen. Bei dem von seinem Vermögen sich nicht losgesagten und noch lebenden Schuldner konnte allenfalß der Glaubiger selbst Acht geben, wenigstens eine deßwegen angenommene Persohn nichts weiter unternehmen.

man die Immission *ex primo decreto* genennt hat, 36) beruhigen wollte. Vom ferneren Verfahren werde ich weiter unten reden.

Es wurde vorhin bemerkt, daß die Immission in das ganze Vermögen erfolgt sei, wenn der Glaubiger nicht an einzelne Stücke Ansprüche gemacht habe. Wo ein bestimmter Gegenstand zur Klage gegeben ward, gieng auch die Immission nicht weiter, es sei denn, daß der Schuldner die Sache habe abhanden kommen lassen. 37)

Sobald der Schuldner sich gegen seinen Glaubiger im Gerichte stellte, oder wenigstens Sicherheit leistete, den Rechtshandel fortzuführen, wurde die Immission eingezogen. 38)

Soviel für jetzt von der 1ten Ursache der Immission, welche *rei servandae causa* geschah.

2.) *Legatorum servandorum gratia* wurde der Legatar immittirt, wenn der Erbe, welchem

---

36) Schröder l. cit. §. 22.

37) Digest. XLII. tit. 4. fr. 7. §. 17. 18.

38) Digest. XLII. tit. 5. fr. 33. §. 1.

welchem die Bezahlung des Legats oblag, deßwegen Schwierigkeiten machte, und keine Kaution stellen wollte. Durch jene Vorkehrung sollte er dazu genöthiget werden, und die Immission erfolgte in das ganze zur Erbschaft gehörige Vermögen. 39) Man wendet dieses auch auf Fideicommisse an.

3.) Die Immission *ventris nomine* hatte Statt, wenn Jemand eine Witwe hinterließ, von deren Schwangerschaft man entweder keine Gewißheit hatte, oder wo doch auf die Erbschaft des Kindes keine Rücksicht genommen worden war. Die Witwe erhielt demnach den Besitz der sämmtlichen Güther so lange, bis man entweder sah, daß sie nicht schwanger war, oder bis ihre Entbindung erfolgte. 40) Die Glaubiger verlohren dabei an ihren Rechten nichts, und wenn in der kurzen Dauer der Ungewißheit eine üble Verwaltung geführt worden,

---

39) Digest. XXXVI. tit 4. fr. 1. §. 1. fr. 5. pr. et §. 5. Schröder l. cit. §. 13.

40) Digest. XXXVII. tit. 9. fr. 1. §. 1. 2. 12 27. Schröder l. cit. §. 15.

fen, so wird es nicht an Vorkehrungen dage-
gen gefehlt haben. 41)

4). *Damni infecti nomine* gewährte der Prätor demjenigen die Immission, der von einem Andern wegen einer baufälligen Sache Gefahr zu besorgen hatte, und deßwegen keine Sicherheit erhielt. 42) Sie erstreckte sich blos auf den Gegenstand, von welchem die Gefahr herrührte, 43) und es machte keinen Unterschied, ob dieselbe Mehrern drohete. 44) In diesem Falle hatten Alle an der Immission Theil.

Wir können nun vor der Hand das pignus praetorium in specie verlassen. Was sodann das oben

b.) abgetheilte *pignus judiciale* anbelangt, so wurde daßelbe zwar auch vom Prätor ertheilt, es konnte aber nicht eher darum nachgesucht werden, als bis die Foderung eines

Glau-

---

41) Es wurde deßwegen der Witwe noch ein Curator beigegeben. l. cit. Digest. §. 19. 20. 21.

42) Digest. XXXIX. tit. 2. fr. 7. pr.

43) Digest. XLII. tit. 4. fr. 1.

44) Digest. XXXIX. tit. 2. fr. 15. §. 18. conf. Schröder l. cit. §. 14.

Glaubigers vollkommen ins Klare gestellt war, und der Schuldner keine Anstalten machte, denselben der Sentenz gemäs zu befriedigen. Es kam alsdann sofort zur Execution, und einer Immission ex primo decreto, wie wir diese bisher kennen gelernt haben, bedurfte es nicht. Weiter unten wird schicklichere Gelegenheit seyn, die Wirkungen kennen zu lernen.

Bei diesen mannichfaltigen Arten des Pfandrechts konnte es nicht fehlen, daß die Glaubiger unter einander über den Vorzug stritten. Deßwegen war eine Bestimmung darüber durchaus erfoderlich, und man setzte die allgemeine Regel fest: qui prior est tempore, potior est jure. Man sah, wenn ein Pfand trädirt worden war, nicht auf die Zeit, wo dieses geschehen, sondern auf den Tag der Abrede, verbunden mit dem Geldvorschusse. 45) Es war übrigens einerlei: ob jemand ein stillschweigendes Pfandrecht hatte, oder ob es in einem Testamente, oder in einem andern Aufsatze, oder mündlich, oder vor Zeugen zugesichert, ob es

auf

45) Digest. XX. tit. 4. fr. 12. §. 2.

auf das ganze Vermögen, oder auf gewisse bestimmte Stücke ertheilt, oder ob das Pfand tradirt worden war. 46) Man fragte nur: von welcher Zeit geht das stillschweigende, das abgeredete, oder testamentarische Pfandrecht an? und wann ist es zugesichert, oder das Pfand übergeben worden? Kein Glaubiger hatte einen andern Vorzug, als den der Zeit. 47) Hatte er z. B. dem Schuldner geliehen, ehe dieser seine Habseligkeiten in ein gemiethetes Haus gebracht hatte, so gieng er dem Verpachter desselben vor. Selbst der Fiscus mußte sich bei speciellen Verpfändungen im Collisionsfalle mit andern Glaubigern auf gleiche Art den Vorzug gefallen lassen. 48) Nur wegen der auf die Güther gesetzten Abgaben fand eine Ausnahme Statt, weil jeder Besitzer eines Grundstücks zu den darauf ruhenden Abgiften verbunden war, und also kein Streit deshalb entstehen konnte. 49)

Auch

---

46) Digest. eod. tit. fr. 2. Cod. VIII. tit. 18. const. 6

47) Cod. eod. tit. const. 4.

48) Digest. XX. tit. 4. fr. 8.

49) Cod. VIH. tit. 15. const. 1.

Auch das *pignus judiciale* wurde nach ähnlichen Grundsätzen beurtheilt, und war blos dem damit versehenen Glaubiger nützlich. 50) Allein die Pfändung, oder Immission mußte auch wirklich vollzogen seyn, 51) es wäre denn, daß er gegen seinen Willen nicht hätte zum Besitz gelangen können. 52)

Eben so gieng es mit dem Legatar, welcher wegen des ihm ausgesetzten Legats durch die Immission ein Pfandrecht erhalten hatte, 53) in sofern anders die oben vorgetragenen Grundsätze wegen der allen Glaubigern vortheilhaften Einweisung nicht anwendbar waren, und kein Hinderniß machten. 54)

Die Immission, welche für die chirographischen Glaubiger *rei servandae causa* ex primo decreto erfolgt war, gewährte den Vor-

---

50) Digest. XX. tit. 4. fr. 10. Schröder l. cit. §. 94. 135.

51) Digest. XIII. tit. 7. fr. 26. §. 1.

52) Digest. XLII. tit. 5. fr. 13.

53) Cod. VI. tit. 54. const. 3. Schröder l. cit. §. 151. 152.

54) Schröder, §. 109.

Vorzug von der Zeit an, wo dieselbe geschah.

55) Spätere Pfandrechte, sie mochten zur Vollziehung eines Bescheides erkannt, oder vom Schuldner bewilligt seyn; hatten zum Nachtheile der immittirten Glaubiger keine Wirkung. 56)

Von der bisher anerkannten allgemeinen Regel wurde eine Ausnahme gemacht, wenn a.) eine Immission damni infecti nomine erkannt worden war. Derjenige, welcher solche erlangt hatte, durfte von keinem Glaubiger eher verdrängt werden, als bis ihm die fehlende Sicherheit gestellt wurde. 57) Sodann b.) wenn nach schon geschehener Verpfändung ein anderer Glaubiger zur Conservation des Pfandes einen Vorschuß gethan hatte. 58)

Indessen waren auch noch in sonstigem Betrachte nähere Bestimmungen nothwendig.

Unter

---

55) Idem §. 113.

56) Idem §. 148. 149.

57) Idem §. 153. Digest. XXXVI. tit. 4. fr. 5. §. 1. XXXIX. tit. 2. fr. 15. §. 24.

58) Digest. XX. tit. 4. fr. 5.

Unter andern wurde bei doppelten Verpfändungen angenommen, daß der zweite Glaubiger demjenigen, welcher zuerst ein Pfand erhalten hatte, die Bezahlung anbieten, und dadurch sein Pfandrecht bestärken, 59) der erste Glaubiger aber nicht gezwungen werden könne, zur Befreiung seiner Hypothec den nachstehenden Glaubiger zu befriedigen. 60)

Besonders sah man auf den Unterschied: ob, wenn die Verpfändung zweien zugleich geschehen, ein Glaubiger das Pfand im Besitz hatte, und einem andern ohne Tradition zugesichert worden war? Im Collisionsfalle sollte jener bis zu Entscheidung des obwaltenden Streites im Besitze gelassen werden. 61)

So wie schon überhaupt auf den Besitz sehr viel gehalten wurde, indem keiner daraus verdrängt werden durfte, bis der Andere, welcher dazu

---

59) Cod. VIII. tit. 18. const. 1.

60) Cod. eod. tit. const. 5. Wenn der erste Glaubiger den zweiten freiwillig abfinden wollte, so war es etwas anders. Pauli sent. recept. lib. 2. tit. 13. §. 8.

61) Dig. XX tit. 1. fr. 10.

dazu geneigt war, seine Ansprüche im Wege Rechtens ausgemacht hatte, 62) diese Ansprüche mochten auch beschaffen seyn, wie sie wollten, 63) ja selbst der Richter ohne vorherige Untersuchung keinen Besitz stören konnte: 64) so brachte man diese Grundsätze auch beim Pfandvertrage an. 65) Der Glaubiger sollte, wenn dabei nur nicht vitiose vel inutiliter zu Werk gegangen war, zur Retention befugt seyn. 66) Was war auch billiger, da dieses in der Natur des abgeschlossenen Vertrages lag, und wenn der Glaubiger nicht die Absicht gehabt hätte, sich desto mehr sicher zu stellen, er sich mit einer Hypothec würde haben begnügen lassen.

Freilich mochte wohl mancher Glaubiger ungerechte Schwierigkeiten machen, und diß gab Anlaß, dem Schuldner eine Klage zu ge-

---

62) Dig. XLIII. tit. 17. fr. 1. §. 2. 3. 4.

63) eod. tit. fr. 2. Westphal Erläuterung der sämtlichen römischen Gesetze vom Pfandrechte, §. 201.

64) Westphal a. a. O. §. 205.

65) Das interdictum salvianum geht nur auf einen einzelnen Fall.

66) Dig. XX. tit. 1. fr. 25.

zu gestatten, (actio pigneratitia) vermöge welcher er nach bezahlter Schuld das Pfand vom Glaubiger zurück fodern konnte. 67) Aber auch dabei blieb man den Grundsätzen wegen des Besitzers treu, und der Schuldner wurde nicht eher gehört, als bis er beweisen konnte, daß der Glaubiger sowohl wegen der Hauptschuld, als davon erschienenen Zinsen, und wegen des auf das Pfand gemachten Aufwandes völlig zufrieden gestellt sei, 68) es mochte nun durch baare Zahlung, durch Bürgen, durch eine neue Abrede, oder irgend auf eine andere Art geschehen seyn. 69) Bis die Befriedigung erfolgt war, konnte dem Schuldner auf erhobene Klage die exceptio doli entgegen gestellt werden. In Ansehung der Retention kam es sogar nicht einmal darauf an, ob der Glaubiger

---

67) Noodt giebt ad lib. 13. tit. 7. D. de pigneratitia actione das Edict dahin an: quod pignori datum esse dicitur, de eo soluta creditori pecunia, aut cum eo nomine ei satisfactum erit, perve eum stabit, quo minus id fiat, judicium dabo.

68) Dig. XIII. tit. 7. fr. 8. §. 5.

69) eod. tit. fr. 9. §. 3.

ger an der ihm tradirten Sache ein Pfandrecht hatte; es war schon genug, wenn die Sache als Pfand gegeben worden war. 70)

Ja man gieng noch weiter, und erlaubte dem Glaubiger, falß er ausser der eigentlichen Pfandschuld, auf welche der Pfandcontract sich bezog, noch eine andere Foderung hatte, daß er auch um derentwillen das Retentionsrecht ausüben dürfe. Nur solle dieses bei einem zweiten Pfandglaubiger, der das Recht hatte, den vorhergehenden Glaubiger durch Anbietung des von diesem gereichten Darlehns abzufinden, nicht Statt haben, weil ihm nicht zuzumuthen sei, ausser der Pfandschuld auch noch chirographarische Schulden anzubieten. 71)

Man sieht hieraus, welche wesentliche Vortheile der Besitzer eines Pfandes vor demjenigen Glaubiger hatte, dem blos durch eine Convention eine Hypothec zugesichert worden war.

Allein

70) Noodt loco citato.
71) Cod. VIII. tit. 27. const. un.

Allein dennoch blieb die *lex commissoria* immer noch im Gange, weil sich dabei die Gläubiger, welche vorzüglich auf Wucher dachten, am besten befanden. Sie mußten es aber wohl zu arg machen; denn K. Constantin der erste verbot jene Art des Pfandvertrages sogar zurück wirkend. 72) Darin hat er sich jedoch zu viel geschmeichelt, wenn er glaubte, so gar das Andenken daran vergessen zu machen. Denn noch jetzt fehlt es nicht an Beispielen, wo bedrängte Schuldner auf eben die Art zu Schaden kommen, obgleich davon nicht immer in den Gerichten Anzeige geschieht. Indessen war doch auf den Fall, daß der Schuldner klagen wollte, für diesen gesorgt, und so eins der größten Uebel abgeschafft.

Dagegen zeigten sich Schändlichkeiten ganz anderer Art.

Bei

72) Cod. VIII. tit. 35. const. 3. Godefroi ad lib. 3. Cod. theodos. tit. 2. Besonders verdient gelesen zu werden Weber in den Versuchen über das Civilrecht und dessen Anwendung, Schwerin und Wismar, 1801. die 5te Abhandlung.

Bei den mancherlei Pfandrechten hatte es der Schuldner in seiner Gewalt, falß einerlei Objekte mehrern Glaubigern verpfändet waren, (das ihm frei stand,) einen vor dem andern zu begünstigen, wenn er nehmlich in einem schriftlichen Auffatze die Zeit vorrückte, z. B. wenn er dem Paulus am 1ten Merz das Pfandrecht zugesagt hatte, Cajus aber ihm nachher Geld lieh, und, allenfalß um diesen desto leichter zum Vorschusse zu bewegen, den Tag, an welchem der Contract mit dem Cajus geschlossen seyn sollte, vor den 1ten Merz setzte. Jetzt mußte Paulus nachstehen, oder den vorgegangenen Betrug beweisen, wovon er vielleicht nicht einmal etwas ahnden konnte. Man hatte zwar schon angefangen, entweder vor öffentlich angestellten Personen (wohin die Tabularii und Conditionales gehörten,) oder in Gegenwart einiger zwar nicht in Pflichten stehenden, aber doch glaubhaften Personen die Contracte schriftlich aufsetzen zu lassen, allein die Aufsätze, welche der Schuldner selbst, oder sein Notarius, (Sclave, Knecht,) verfertigt hatte, mußten doch ebenwohl gelten, wenn sie

nicht verdächtig gemacht werden konnten. Daß dieses in vielen Fällen schwer, oft unmöglich war, — ist leicht zu begreifen. Kaiser Leo gab daher eine Vorschrift, wodurch dergleichen Betrügereien verhindert werden sollten. Er lies nehmlich den Scripturen, welche der Schuldner selbst, oder sein Notar gefertigt hatte, ihre Beweiskraft gegen jenen über die Schuld selbst; allein, wenn von einem bestellten Pfandrechte die Rede war, so sollte derjenige, welcher einen vor öffentlich angesetzten Personen errichteten Contract vorzeigen konnte, jenem andern Gläubiger, der den Aufsatz nur vom Schuldner selbst, oder seinem Notar hatte, wenn gleich dieser älter war, vorgehen. Doch wurde ein vor drei oder mehrern unbescholtenen Zeugen gefertigter Aufsatz für quasi publice erklärt. Er galt also eben so gut, wie einer durch Tabularien entworfener Contract. 73)

Man sieht leicht, daß Leo nur dem Betruge vorbeugen, aber kein neues Recht einführen

73) Cod. VIII. tit. 18. const 11.

führen wollte. Konnte nun dieser Zweck noch auf eine dritte Art, mithin durch Zeugen oder auf andere Weise erreicht werden, so war es dem Glaubiger unbenommen. 74)

---

74) Sehr befriedigend ist dieses ausgeführt in der Diss. von Car. Ch. Hofacker (s. resp. Lud. Secretan,) de praerogativa pignorum publicorum, Tubing. 1780. §. 9. seq.

Zweiter

Zweiter Abschnitt.

Von der den Glaubigern gestatteten Befugniß zum Verkauff der Unterpfande.

Wir haben bisher gesehen, wie die Glaubiger sich bei ihren Geldausleihungen sicher zu stellen suchten, und unter welchen Bedingungen man ihnen solches gestattete; auch daß man den Kredit durch stillschweigende Pfänder gefährlich machte. Ehe wir in diesem letztern Puncte weiter gehen, und die durch Justinian gemachten Ausdehnungen prüfen, wollen wir untersuchen, auf welche Art der Glaubiger zu seiner Bezahlung gelangen konnte, wenn der Schuldner nicht von selbst auf dessen Befriedigung bedacht war.

Zweierlei Rücksichten haben wir dabei zu nehmen. Einmal, wenn es der Glaubiger blos

allein

allein mit seinem Schuldner zu thun hatte; dann aber zweitens, wenn das Interesse anderer Glaubiger in Collision kam.

Bleiben wir vorerst bei den Verhältnissen zwischen dem Glaubiger und seinem Schuldner, ohne Dazwischentreten einer dritten Person stehen, so haben wir in Ansehung des Pfandcontracts, welchen die Römer *fiducia* nannten, gefunden, daß der Glaubiger durch die Uebergabe des Pfandes alsbald Eigenthümer wurde, und daßelbe veräussern konnte; nur war er verbunden, dasjenige, was er mehr gelöset hatte, als seine Foderung betrug, dem Schuldner heraus zu zahlen.

Wenn hingegen das Pfand nicht unter den Feierlichkeiten der *fiduciae*, sondern blos in der Absicht übergeben worden war, um es bis zum Ersatze des Vorschusses in Sicherheit zu behalten, so kam es vor allen Dingen darauf an: ob beide Theile wegen des Verkauffs, oder der Abtretung in dem noch zu bestimmenden Werthe etwas abgeredet hatten? Dieses mußte befolgt werden.

War

War in dessen deswegen nichts festgesetzt, so konnte der Glaubiger das Pfand verkauffen, und sich dadurch seine Befriedigung verschaffen. Nur in dem Falle, wo beide Theile die Abrede getroffen hatten, daß das Pfand nicht verkaufft werden dürfe, machte man dem Glaubiger zur Pflicht, den Schuldner dreimahl zu erinnern, daß er das Pfand einlöse, oder sich des Verkauffs zu gewärtigen habe. 1)

Wir finden aber keine Vorschrift, daß es dabei irgend einer richterlichen Verfügung bedurft habe; sondern, sobald nur der Schuldner der Warnung kein Gehör gab, war der Glaubiger zum Verkauf befugt. Indessen wendete man eben das an, was bei der *fiducia* galt, der Glaubiger sollte den über seine Foderung erlöseten Betrag dem Schuldner ersetzen, und wenn er damit zu lange verzögerte, die Zinsen vergüten. 2)

Es

---

1) Digest. XIII. tit. 7. fr. 4. Jul. Paulus sagt in sent. recept. lib. 2. tit. 5. de pignoribus. Creditor si simpliciter sibi pignus depositum distrahere velit, ter ante denunciare debitori suo debet, ut pignus luat, ne a se distrahatur.

2) Digest. eod. tit. fr. 7.

Es stand ihm auch frei, unter mehrern Pfandstücken so viele zu wählen, als zu seiner Befriedigung nöthig waren. 3)

Nur bei Veräusserung der einem Minderjährigen gehörigen Pfänder hielt man es für rathsam, daß der Glaubiger sich erst an den Prätor wenden solle; 4) denn dergleichen Personen suchte man auf alle Art Unterstützung zu verschaffen, und gegen Verfügungen, die sonst mit der Strenge der Gesetze nicht im Widerspruche standen, restitutionem in integrum zu ertheilen.

Wäre es üblich gewesen, daß der Prätor überall den Verkauff geleitet hätte, so würde es des Rathes bei dem Pfande eines Minderjährigen nicht bedurft haben.

Indessen kann man wohl unterstellen, daß die Glaubiger, wenn ihnen der Verkauff lediglich

3) Digest. XX. tit. 5. fr. 8.

4) Digest XXVII. tit. 9. fr. 7. §. 1. Si pupillus dedit pignori ex permissu creditoris, nonnulla erit dubitatio, an alienatio possit impediri. Sed dicendum est, posse creditorem jus suum exequi. Tutius tamen fecerit, si prius Praetorem adierit.

diglich überlassen war, nicht durchgängig redlich zu Werke gegangen seien, nnd das gab zu einer Vorschrift Anlaß, daß wenn der Glaubiger nicht bona fide verfahre, dem Schuldner wegen desjenigen, wodurch er verkürzt worden, eine Klage gestattet werden solle. 5)

Die Glaubiger brachten also die Pfänder an den Ort, wo die Güther der in die Acht Erklärten und Verurtheilten verkaufft zu werden pflegten, nehmlich auf das Forum, wo die Argentarii (Wechsler) ihre Wohnungen hatten 6), und wo stets ein großer Zulauff von Menschen vor. Hier ließ man die zu versteigernde Sache bei einem aufgesteckten Spieße (sub hasta) durch einen Práco ausrufen, ein Wechsler schrieb die Gebote auf, und wer das meiste gab, erhielt den Zuschlag 7).

Wer

---

5) Cod. VIII. tit. 28. const. 4.

6) Joh. Leonh. Meyer Lehrbuch der römischen Alterthümer, S. 341.

7) Alexander Donatus, de urbe romana lib. 2. cap. 20. in Grävii thesauro antiquitat. romanar. vol. 3. pag. 697.

Meyer a. a. O. S. 134.

Junius

Wer diese Feierlichkeiten nicht beobachte-
te, und dadurch Gelegenheit zur Vermuthung
eines Betruges gab, der bewirkte dadurch,
daß man den Verkauff als ungültig anfechten
durfte 8).

Der Zuschlag erfolgte auch wohl nur mit
dem Bedinge, wenn sich in einer gewissen Frist
Niemand melden würde, der ein höheres Ge-
bot thun wolle. Geschah dieses von einer Per-
sohn, die zur Bezahlung des Kauffgeldes
unvermögend war, so durfte der Glaubiger es
bei dem vorläuffigen Zuschlage an den ersten
Käuffer lassen. 9)

Begreiflicherweise konnte der Glaubiger auf
diese Art nicht so gerade zu verfahren, wenn er
das Pfand nicht in seiner Gewalt hatte, son-
dern

Junius Rabirius de hastarum et auctionum origine in vol. 3. alleg. antiquit. romanar. pag. 22. seq.
Carol. Sigonius de antiquo jure civium romanor. lib. 1. cap. XI. lib. 2. cap. XI. in vol. 1. antiquit. roman.

8) Cod. VIII. tit. 30. const. 1. 4.

9) Digest XVIII. tit. 2. fr. 10.

dern der Schuldner im Besitze desselben geblieben war.

Er mußte also nothwendig erst die Personalklage anstellen, welche aus dem zwischen ihm und dem Schuldner bestehenden contractu pignoratitio entsprang, und wenn er auf diesem Wege nicht zu seiner Befriedigung gelangte, so wirkte er bei der Obrigkeit aus, daß ihm der Verkauff gestattet wurde, 10) worauf denn jene Feierlichkeiten ebenwohl beobachtet werden mußten.

Indeß war es, wenn der Schuldner das Pfand im Besitz behalten hatte, leichter möglich, daß noch andere Glaubiger an eben dem Pfande Ansprüche hatten, (wiewohl dieses auch bei dem tradirten Pfande denkbar war,) und das führt uns zu dem vorhin angenommenen zweiten Falle.

Die Feierlichkeiten blieben immer dieselben; allein jetzt mußten auch besonders Diejenigen aufgefodert werden, welche an dem zu versteigernden Pfande Ansprüche hatten. Man ermahnte

10) Cod. VIII. tit. 28. const. 14.

mahnte sie in einem Programm, ihre Foderungen geltend zu machen, oder zu gewärtigen, daß ihr Pfandrecht erlöschen würde. 11)

Bisweilen wußten die Glaubiger schon, daß Andere frühere Ansprüche hatten, und ihnen blos die Nachhypothec ertheilt worden war. Die Schuldner sagten es vorher: alii nulli rem obligatam esse *quam forte* Lucio Titio, ut in id, quod excedebat priorem obligationem, res esset obligata, et esset pignori hypothecaeve id, quod pluris erat, aut solidum, cum primo debito liberata res esset; — 12) (welches bestimmt anzuzeigen nöthig war, indem sonst der Schuldner sich des criminis stellionatus theilhaftig machte.) 13) In einem solchen Falle stand es dem nachgesetzten Glaubiger frei, dem vorhergehenden seine Bezahlung anzubieten, 14) und erst wenn dieses geschehen war, wurde der Verkauff

des

---

11) Cod. VIII. tit. 26. const. 6.

12) Barnabas Brissonius de formulis et solemnibus populi romani lib. 6. n. 102.

13) Digest. XIII. tit. 7. fr. 36. §. 1.

14) Digest. XX. tit. 5. fr. 5.

des Pfandes gestattet. 15) Vorher aber konnte der frühere Glaubiger die Exception entgegen stellen: si non mihi ante pignori hypothecaeve nomine sit res obligata. 16) wenn der Glaubiger sich der Annahme weigerte, so wurde durch Deponirung des Geldes sein Pfandrecht getilgt.

Wir müssen nun noch besonders erwägen, welche Wege eingeschlagen wurden, wenn die Glaubiger kein conventionelles oder stillschweigendes ꝛc. Pfändrecht hatten, sondern durch die Immission ex primo decreto provisorisch sicher gestellt worden waren, dabei aber sich nicht länger beruhigen wollten, sondern ihre Befriedigung verlangten. Indem wir nun auf die vorhin S. 33. angegebenen verschiedenen Veranlassungen zum pignore praetorio zurück gehen, können wir die Immissio *ventris nomine* bei Seite gesetzt seyn lassen, weil während ihrer Dauer nichts veräussert werden durfte.

Bei

15) Digest. XX. tit. 4. fr. 12.
16) Cod. VIII. tit. 14. const. 20.

Bei der Immission, welche *rei servandae causa* geschah, wurde a.) bei der Abwesenheit des Schuldner darauf Rücksicht genommen: ob derselbe sich in der böslichen Absicht entfernt hatte, um dem Glaubiger nicht vor Gericht zu folgen, und den rechtlichen Gang des gerichtlichen Verfahrens zu erschweren? 17) Denn er konnte sogar im Orte bleiben, und sich doch vor dem Glaubiger verbergen. 18)

Hatte bei einem solchen Schuldner die erste provisorische Verfügung nicht den beabsichtigten

---

17) Digest. XLII. tit. 4. fr. 7.

18) Digest. eod. tit. 5. 13. Illud sciendum est, posse quem in eadem civitate esse et latitare: et in alia civitate, et non latitare. Etenim qui in alia civitate sit, copiamque sui faciat in publico, ibique pareat, an latitet videamus? et hodie hoc jure utimur, ut sive quis eodem loci agat, sive alio, sive peregre agat, si tamen occursum creditoris evitet, latitare videatur. Denique eum quoque qui in foro eodem agat, si circa columnas aut stationes se occultet, videri latitare, veteres responderunt: et posse quem adversus alterum latitare, adversus alterum non, constat autem ut ipse ejus possit bona vendere, adversus quem latitat.

ten Erfolg, und er wollte so wenig selbst erscheinen, als weniger zur Führung des Processes Sicherheit stellen, so lies ihn der Kläger öffentlich vorladen. Es wurden ihm nun zur Angabe seiner Einreden drei Fristen, jede von 10 Tagen, gesetzt; nach deren fruchtlosem Ablauff, und wenn auch sonst Niemand seine Vertheidigung übernahm, wurde er durch eine zweite richterliche Verfügung, welche man die Immissio ex secundo decreto genennt hat, seiner Einreden verlustig erklärt, der Glaubiger aber, falß er an bestimmte Vermögensstücke Ansprüche hatte, dergestalt in dieselben eingewiesen, daß er sofort zu deren Genuß kam, wenn er hingegen in das ganze Vermögen immitirt worden war, dessen Verkauff gestattet, der nun alsbald vorgenommen werden konnte. 19) Die Ausschließung von der fernern Benutzung ab Seiten des Schuldners war die natürliche Folge davon. 20)

Aber

---

19) Schröder l. cit. §. 40 — 49. Cod. VII. tit. 43. const. 9.

20) Es blieb ihm jedoch der Beweis nachgelassen, daß er sich nicht vor dem Glaubiger verborgen gehalten habe, worauf er um Restitution bitten konnte.

Aber es konnte Jemand abwesend seyn, ohne sich vor seinem Glaubiger verbergen zu wollen, z. B. wenn er aus erlaubten Ursachen Reisen unternommen hatte, oder in feindliche Gefangenschaft gerathen war. Ein solcher verdiente nicht, dem dolosen Schuldner ähnlich behandelt zu werden. Da indessen dem Glaubiger, besonders, wenn ihn eigene Noth drückte, nicht zuzumuthen stand, auf die ungewisse Rückkunft zu warten, so wurde ihm gestattet, den Schuldner öffentlich vorladen zu lassen 21). Allein auch hier konnte er unschuldig seyn, wenn er in den angesetzten Fristen nicht erschien. Uebernahm nun keiner von seinen Freunden die Vertheidigung, so mußte Jemand dazu bestellt werden, der auf die Klage antwortete, und gegen etwanige Beweismittel die Einreden vorbrachte. 22) Ja der Richter selbst mußte auf die gute Sache des Abwesenden Rücksicht nehmen. 23) — Erst dann, wenn die Foderung

auf

21) Schröder l. c. §. 58. Digest. V. tit. 1. fr. 73. pr.
22) Idem l. cit.
23) Digest. V. tit. 1. fr. 73. pr. Cod. VII. tit. 43. const. 1.

auf vorgängige Untersuchung liquid gestellt war, 24) konnte deren Tilgung durch den Verkauff verfügt, 25) jedoch durfte damit gegen den in feindliche Gefangenschaft gerathenen Schuldner nicht zu sehr geeilt werden. 26)

Gleiche Verfügung hatte gegen einen Minderjährigen Statt, wenn die Schuld von dessen Erblasset herrührte, weil hier der Gläubiger nicht schuldig war, die Majorennität abzuwarten, 27) das er aber thun mußte, wenn er mit dem Minderjährigen selbst contrahirt hatte. 28)

Bei dem Tode des Schuldners, wo der Erbe über die Antretung der Erbschaft deliberirte, mußte dessen Erklärung erst abgewartet werden,

---

24) Schröder l. cit. §. 60.

25) Idem §. 63.

26) Digest. XLII. tit. 4, fr. 6. §. 2.

27) Digest. cod. tit. fr. 3. pr. Marcellus autem notat: Perquam iniquum esse, cum, qui nihil cum Pupillo contraxit, expectare ejus pubertatem, quae sententia habet rationem: ideoque, cum contractus ex persona patris descendat, dicendum erit, non esse expectandum pupilli pubertatem.

28) Schröder l. cit. §. 65.

den, ehe es zum Verkauff kommen durfte. 29) Dauerte die Bedenkzeit zu lange, so wurde ein Curator bestellt. 30)

Bei einer Foderung, deren Abtrag von einer Bedingung abhieng, hatte nach Beseitigung der entgegenstehenden Hinderniſſe die zweite Immission kein weiteres Bedenken. 31)

Bisweilen suchte sich der Schuldner mit einem oder dem andern Glaubiger, besonders wohl mit dem, welcher die Immission veranlaßt hatte, und am stärksten auf ihn eindrang, abzufinden. Das war ihm zwar unverwehrt; allein nun konnten die übrigen Glaubiger, welche durch die Immission gleiche Rechte erhalten hatten, den Verkauff fortsetzen. 32)

Wenn die erste Immission wegen eines Legats den zu dessen Bezahlung verpflichteten

Erben

---

29) Digest. eod. tit. fr. 9. §. 1.

30) Dig. eod. tit. fr. 8.

31) Schröder, l. cit. §. 39.

32) Digest. XLII. tit. 5. fr. 12. pr. Aliter atque si creditor, cui permissum est possidere, postea recepit debitum suum: caeteri enim poterunt peragere bonorum venditionem.

Erben nicht antreiben konnte, sich mit dem Legatar abzufinden, wozu ihm eine 6 monathliche Frist bestimmt wurde, so kam dieser so lange zur Benutzung des Vermögens, bis er wegen seiner Foderung befriedigt war. 33)

Blieb die Immission *damni infecti nomine* fruchtlos, und der Eigenthümer der den Schaden drohenden Sache wollte die Gefahr nicht abwenden, so wurde er aus dem Besitze gewiesen, und dieser dem Schaden Leidenden übergeben, welcher nun selbst für seine Sicherheit sorgen konnte. 34)

Jezt bleibt uns nun noch der Fall zu erörtern übrig, wenn das pignus judiciale 35) zur Vollziehung gebracht werden sollte.

Hier mußte nothwendig ein rechtskräftiges Erkenntniß vorliegen, und der Umstand bekannt seyn, daß der Schuldner demselben kein Genügen

---

33) Digest. XXXVI. tit. 4. fr. 5. §. 16.

34) Digest. XXXIX. tit. 2. fr. 15. §. 16. Schröder l. cit. §. 23.

35) In den Gesetzen kommt es gewöhnlich unter der Benennung vor pignus quod in causa judicati capitur, vid. Cod. VIII. tit. 23.

gen leisten wollte. Der Prätor verfügte jetzt die Pfandung oder den Besitz, je nachdem einzelne Umstände das eine oder das andere heischten. 36) Bei der Pfandung war folgende Ordnung vorgeschrieben: der Glaubiger mußte sich erst an das Mobiliarvermögen halten, und wenn dieses nicht hinreichte, konnte er zu Grundstücken greiffen; im Falle aber aus beiden die Befriedigung nicht zu erlangen war, durften Gerechtigkeiten (jura) in Vorschlag gebracht werden. 37)

Allein es konnte sich hiebei finden, daß an einem oder dem andern Stücke ein anderer Glaubiger schon ein früheres Pfandrecht hatte. Gegen diesen fand gar kein Zwang Statt, das Pfand zu verkauffen; man zog aber doch in Erwegung, ob bei den angesprochenen Stücken so viel heraus kommen würde, daß nach Befriedigung des schon versicherten Glaubigers der jetzt sich meldende Glaubiger seine Bezahlung eben-

---

36) z. B. wenn der Glaubiger gewisse Güther in Anspruch nahm, erfolgte in solche die Einweisung. conf. Schröder l. cit §. 95.

37) Digest. XLII. tit. 1. fr. 15. §. 2.

ebenwohl erhalten könne? In diesem Falle wurde der Verkauff zugestanden, und der frühere Glaubiger mußte vorerst befriedigt werden, wodurch ihm also kein Nachtheil zuwuchs. 38)

An statt andere Pfandglaubiger den Verkauff ihres Pfandes selbst besorgen durften, so mußte der die Execution suchende Glaubiger solchen dem Richter überlassen, welcher die Pfandung verfügt hatte. 39)

So standen die verschiedenen Verhältnisse, ehe Justinian zur Regierung kam.

Dieser setzte die Glaubiger, welche ein prätorisches Pfandrecht erhalten hatten, den übrigen Glaubigern, die mit einem conventionellen Pfandrechte versehen waren, in so fern gleich, daß jene so gut wie diese, wenn sie aus dem Besitze gekommen, sich der hypothecarischen Klage bedienen konnten. 40)

Er verordnete, daß nach erfolgter erster Immission der Schuldner noch innerhalb Jahresfrist dem Glaubiger die Caution zur Fortführung

des

38) l. cit. §. 5.
39) Cod. VIII. tit. 23. const. 2.
40) Cod. VIII. tit. 22. const. 2.

des Processes solle anbiethen dürfen; 41) ferner, daß die allen chirographarischen Glaubigern nach der Immission ex primo decreto zustehende Gleichheit unter den Glaubigern einer Provinz nur 2 Jahre, bei abwesenden aber 4 Jahre dauern sollte, und wenn sich in dieser Zeit Glaubiger meldeten, sie den die Immission veranlaßten Glaubigern zu den anfgewendeten Kosten Beitrag leisten, im Ausbleibungsfalle aber sich an ihre Schuldner halten müßten; hiernächst, daß wenn die Glaubiger die Güther verkaufft hätten, der etwanige Ueberschuß deponirt, und den sich später meldenden Glaubigern auf vorgängige Prüfung ausgezahlt werden solle. 42) Weil es indeß dem Schuldner immer nachtheilig seyn mußte, wenn mehr Vermögen veräussert wurde, als für den aufdringenden Glaubiger nöthig war, so schränkte er bei einer zu vollziehenden Sentenz das objectum executionis auf die Summe ein, welche bezahlt werden mußte. 43)

Er

41) Cod. VII. tit. 39. const. 8. §. 3.
42) Cod. VII. tit. 72. const. 10.
43) Nov. 53. cap. 4. §. 1.

Er gab neue Vorschriften für den Fall, wenn der Glaubiger die ihm verpfändeten Stücke versteigern wollte, und wie es zu halten sei, wenn sich keine Käuffer meldeten. 44)

Er sah den Unterschied unter dem dominio ex jure quiritium, und dem dominio naturali oder bonitario als eine veraltete Subtilität an, wovor junge Studirende, zurückgeschreckt würden, 45) und hob den Unterschied unter res mancipi und nec mancipi auf, 46) woher es denn kam, daß von der fiducia im Corpore juris nichts aufgenommen wurde. 47)

Er

---

44) Cod. VIII. tit. 34. const. 3.

45) Cod VII. tit. 25.

46) Cod. VII. tit. 31. Wegen des, was man res mancipi et nec mancipi bei den Römern nannte, verdient vorzüglich nachgelesen zu werden Hugo im Lehrbuche der Geschichte des römischen Rechts, (2te Aufl.) §. 151. 152. und im civilistischen Magazin 2. B. 1. Heft, S. 57. ff. auch in der Uebersetzung von Ed. Gibbons historischer Uebersicht des römischen Rechts, (Göttingen 1789.) S. 109. Nat. 139.

47) Franc. Car. Conradi exercitat. 2. de pacto fiduciae, §. 18.

Er erweiterte die stillschweigenden Pfandrechte der Kinder im Vermögen ihrer Eltern; 48) gestattete ein ähnliches Recht denen, welche Vermächtnisse oder Particular-Fideicommisse zu fodern hatten, in den Güthern des Erblassers; 49) und der Ehefrau ein gleiches wegen ihres eingebrachten Vermögens in den Güthern des Mannes. 50)

48) Cod. VI. tit. 61. const. 6. §. 4.

49) Cod. VI. tit. 43. const 1.

50) Cod. V. tit. 13. §. 1.

Dritter Abschnitt.

Ob der Glaubiger schuldig sei, das Faustpfand vor der Bezahlung herauszugeben? und wer ihn deshalb in Anspruch nehmen könne?

Wir haben nun gesehen, daß bei den Römern

1.) dem Pfandinhaber die Befugniß zugestanden war, an seinem Pfande das Retentionsrecht so lange auszuüben, bis er wegen Hauptgeldes, Zinsen, und Kosten, ja so gar wegen einer andern Foderung, um derentwillen das Pfand nicht ertheilt war, befriediget worden;

2.) daß er bei unterbleibender Bezahlung berechtiget war, das Pfand selbst zu verkauffen;

3.) daß, wenn der Schuldner einen zweiten Glaubiger auf eben das Pfand versichert hatte,

hatte, diesem der Verkauff nicht eher gestattet wurde, als bis er den frühern Glaubiger bezahlte;

4.) daß wenn die mit keinen Hypotheken versehenen Glaubiger ein prätorisches Pfandrecht erhielten, die Rechte der Pfandschaftsglaubiger dadurch nicht beeinträchtiget werden konnten, und

5.) daß wenn zur Vollstreckung eines rechtskräftigen Urthels Objecte vorgeschlagen wurden, welche andern Glaubigern schon verpfändet waren, erst in Ueberlegung gezogen werden mußte, ob nach Bezahlung dieser Glaubiger auch noch etwas übrig blieb, und daß alsdann erst der Verkauff bewilligt wurde.

Jetzt werden wir uns zur Beantwortung der Frage wenden können, ob der Pfandinhaber bei den Römern schuldig gewesen sei, das Pfand zur Concursmasse abzugeben? müssen aber wohl vorher untersuchen, wie man beim Concurse, wenn anders eine solche Benennung Statt hat, verfahren habe?

Ziehen wir hierüber das Corpus juris zu Rathe, so finden wir nur zwei besondere Veranlassungen, wodurch das Vermögen des Schuldners mit einem mahle den Glaubigern überliefert werden; nehmlich 1.) wenn nach dem Tode desselben Niemand Erbe seyn wollte, und 2.) wenn der Schuldner von der durch das julische Gesetz eingeführten Wohlthat der Gütherabtretung Gebrauch machte.

Was die erste Veranlassung betrifft, wo nehmlich nach dem Tode des Schuldners Niemand Erbe seyn wollte, so haben wir vorhin gesehen, daß zwar die Bedenkzeit der Erben abgewartet werden mußte, man ertheilte aber doch den Glaubigern die Immission in der Absicht, um selbst dafür zu sorgen, daß nichts von dem Vermögen abhanden kommen möge; und dann erst, wenn die Deliberation zu lange dauerte, wurde die Anstellung eines Curators zugelassen, welcher das Vermögen in Administration nahm. 1) Lehnte nun der Erbe die Erbschaft ab, so durften die Glaubiger sich den Nach-

---

r) Digest. XLII. tit. 4. fr. 8. tit. 7. fr. 1. §. 1.

Nachlaß nicht sofort zueignen, sondern man nahm vorerst auf den Umstand Rücksicht, ob das Vermögen Jemanden generaliter oder specialiter verpfändet sei? Fand sich dieses nicht, so wurde den Glaubigern gestattet, den Nachlaß zu verkauffen, und dann nach Verhältniß einer jeden Foderung unter sich in gleiche Theile zu vertheilen. 2)

Die zweite Veranlassung konnte um so leichter entstehen, als durch die freiwillige Abtretung des Vermögens dem Schuldner Vortheile zuwuchsen. Denn obgleich derselbe, wenn nicht alle Schulden getilgt werden konnten, den Glaubigern verhaftet blieb, 3) so durfte ihm

---

2) Cod. VII. tit. 72. const. 6. Pro debito creditores addici sibi bona sui debitoris non jure postulant. Unde si quidem debitoris tui caeteri creditores pignori res acceperunt: potiores eos, quam te chirographarium creditorem haberi non ambigitur. Quod si specialiter vel generaliter nemini probentur obligatae, ac sine successore communis debitor vel ejus haeres decessit: non dominii rerum vindicatione, sed possessione bonorum, itemque venditione, aequali portione, pro rata debiti quantitate omnibus creditoribus consuli potest.

3) Digest. XLII. tit. 3. fr. 4. pr.

ihm doch vom künftigen Erwerbe der nothwendige Lebensunterhalt nicht entzogen werden. 4) Auch blieb er von der gefänglichen Einziehung verschont. 5)

Es wurde hier ebenfalß ein Curator bestellt, und den Glaubigern überlassen, das Vermögen zu verkauffen, und den Erlös unter sich zu vertheilen. Bis dieses geschehen war; wurde der Schuldner seines Eigenthums nicht beraubt, und konnte, wenn er andere Mittel zur Befriedigung der Glaubiger fand, den Verkauff hemmen. 6)

Daß man bei diesem Verfahren eben so als wie im ersten Falle auf chirographarische Glaubiger Rücksicht genommen habe, sehen wir deutlich aus der im Mittel liegenden Aeusserung Julians: *omnibus pro portione praestarentur.* Bei Pfandschaftsglaubigern war eine solche Theilung nicht denkbar.

Doch,

---

4) cod. tit. fr. 6.

5) Cod. VII. tit. 71. const. 1.

6) Digest. XLII. tit. 3. fr. 3. 5.

Doch, wenn wenn wir bei den angeführten beiden Stellen 7) noch zweiffelhaft bleiben können, ob bei dem den Glaubigern überlassenen Verkauff sowohl hypothecarische als chirographarische zusammen getreten seien? so dürfen wir nur in Erwägung ziehen, wie die Versteigerung nach Theophels Beschreibung 8) veranstaltet worden.

Die Glaubiger machten ein Programm des Inhalts bekannt: Ille debitor noster in causam venumdationis incidit: nos creditores patrimonium hujus distrahimus: Emtor qui volet adesto. Man versteigerte nun nicht jedes einzelne Stück für das höchste Gebot, sondern die ganze Masse wurde demjenigen gelassen, der die meisten Procente gab. (Denn daß etwas verlohren gieng, verstand sich bei den zum Verkauff gegebenen Veranlassungen von selbst.) Dabei gestattete man jedoch dem Glaubiger, der mit dem Schuldner

in

---

7) Cod. VII. tit. 72. const. 6. Digest. XLII. tit. 7. fr. 5.

8) In den Paraphrasen nach der Reitzischen Ausgabe lib. III. tit. 12. pag. 610.

in Verwandschaft stand, den Vorzug vor einem Fremden, d. h. wenn er eben das geben wollte, was Letzterer bot, und falß die Glaubiger unter einander über den Vorzug uneinig waren, demjenigen der das Meiste zu fodern hatte. 10)

Wie läßt sich nun aber denken, daß die hypothecarischen oder sonst bevorzügten Glaubiger sich eben den Bedingungen hätten unterwerfen sollen, die sich die chirographarischen gefallen lassen mußten, weil sie kein anderes Mittel übrig hatten! Wenn wir auch nicht wüßten, daß die hypothecarischen Glaubiger durch Andere, welche schwächere Ansprüche hatten, von ihren Unterpfändern nicht verdrängt werden durften, bis sie ihre Befriedigung erhalten hatten, so war doch schon um deßwillen kein Grund auf Seiten der chirographarischen Glaubiger, jene gleich anfangs zur Gemeinschaft zu ziehen, weil sie noch nicht wissen konnten, worin eigentlich ihr Verlust bestand? und wie weit sie nach sonstigem Vermögen zu greifen

Ursache

10) Digest. II. tit. 14. fr. 60. XLII, tit. 5. fr. 16

Ursache hatten? Erst dann, wenn sich durch die vollendete Versteigerung ergab, was sie verlieren sollten, mußte in Ueberlegung gezogen werden: ob man Pfandschaftsstücke in Anspruch nehmen könne? und hier war natürlicherweise wohl erst eine sorgfältige Prüfung nöthig, welcher Glaubiger ein solches Unterpfand habe, das nach dessen Abfindung noch einen Ueberschuß hoffen ließ, weil es doch immer denkbar war, daß bei manchen Hypotheken kein großer Gewinn zu machen sei.

Ob nun zwar den chirographarischen Glaubigern das jus offerendi eigentlich nicht zukam, so haben wir doch gesehen, daß auch Pfandstücke in Beschlag genommen, und die damit versehenen Glaubiger aufgefodert werden durften, ihre Pfandrechte anzuzeigen.

So wenig nun nach dem bisher Gesagten sich ein Zwangsrecht auf Seiten der chirographarischen Glaubiger denken lässet, den ihm ohne Widerrede vorgehenden Glaubiger zu gemeinschaftlichen Verhandlungen zu ziehen, eben so wenig läßt sich ein Grund ausfindig machen, warum diejenigen, welche die Befugniß hatten,

ihre Unterpfande selbst zu versteigern, diesem Rechte hätten entsagen, und ihre Befriedigung von der durch die chirographarischen Glaubiger angestellten Persohn erwarten, mithin sich von diesen abhängig machen sollen! Ganz anders war der Fall, wo jemand vor dem Pfandinhaber einen Vorzug verlangte. Diß mußte mit Jedem besonders ausgemacht werden.

Doch, es scheint nach lib. III. tit. 13. pr. Instit. als ob die Art des Verkauffs, nehmlich das Vermögen zusammen einem Käuffer zu überlassen, in spätern Zeiten auffer Gebrauch gekommen sei. Allein wenn uns Tribonian auf die Immissionen der Prätoren verweiset, so sind wir um nichts klüger. Es mußte ja doch auch hier endlich einmahl zum Verkauff kommen. Allerdings hatten die Glaubiger noch andere Mittel, z. B. bei Erbschaftsantretungen dem Erben, um ihn desto eher zu bewegen, einen Nachlaß zu bewilligen, 11) wozu ja doch die hypothecarischen Glaubiger nicht gezwungen werden

11) Digest. II. tit. 14. fr. 7. §. 17. 19.

werden konnten; 12) ein Beweis, daß sie nicht bei den Verhandlungen waren; oder bei der angebotenen cessio bonorum eine fünfjährige Dilation zu gestatten; 13) das gieng ja aber nicht überall durch, und hieng doch immer von der Entschließung des größten Theiles der Glaubiger ab.

Indessen, so gleichgültig es uns bei Erörterung der aufgeworfenen Frage seyn muß, ob die Güther zusammen einem Käuffer für die meisten Procente überlassen, oder vereinzelt für die höchsten Gebote versteigert worden seien? so werden wir doch durch Theophels Bemerkungen über die angezeigte Stelle in den Institutionen nochmahls zu dem Verfahren geleitet, welches bei dem prätorischen Pfandrechte oder bei den Immissionen beobachtet worden. Wir haben vorhin gesehen, daß auch bei Ermangelung eines Erben die Immission erkannt worden, und eben so hat man die ersten Verfügungen des Prätors genennt, welche auf die angebotene Cession der Güther folgte. Davon

ist

12) eod. tit. fr. 10.

13) Cod. VII. tit. 71. const. 8.

ist jetzt nicht mehr die Rede, vielmehr von dem ganz verschiedenen Falle, wo der Schuldner sich nicht von seinem Vermögen los sagte, sondern in Ermangelung einer Hypothec das pignus praetorium erkannt worden, welches wir schon oben kennen gelernt haben. Zuverlässig ist keine Vorstellungsart irriger, und zeigt mehr von der Unbekanntschaft mit dem Corpore juris, als daß die Immission ex primo decreto schon die Eröffnung des Concurses gewesen; auch gehört eine starke Einbildungskraft dazu, um anzunehmen, daß solche jedesmahl durch die Immission ex secundo decreto entstanden sei. Ohne Bedenken können wir unterstellen, daß wenn gleich manchmahl nach der Immission des einen oder andern Glaubigers, oder mehrerer zusammen, die Unzulänglichkeit des Vermögens sich veroffenbahret hat, dieses doch nicht bei jedem Schuldner der Fall gewesen seyn müsse, der, wie wir wissen, oft auf unschuldige Art, zu jenem Verfahren Anlaß gab. Wir können es daher sehr natürlich finden, daß dem immittirten Glaubiger erlaubt war, ohne sich um etwanige übrige Glaubiger zu bekümmern,

kümmern, seine Bezahlung vom Schuldner anzunehmen; daß aber auch nachher eben diesen übrigen Glaubigern gestattet wurde, nun ihrerseits den Verkauff fortzusetzen. 14) Hatten sie mit dem abgefundenen Glaubiger gleiche Rechte, so schadete ihnen dessen Befriedigung nichts. Wir haben gesehen, daß nach dem Verkauff bisweilen noch Geld übrig blieb, und in depositum hat gebracht werden müssen. Gesetzt aber, der Erlös habe nicht hingereicht, sämmtliche Glaubiger in eben der Maße zu befriedigen, wie es bei einem oder dem andern geschehen war, so griffen Jene an diesen zurück. Z. B. Es kam bei der Versteigerung nur so viel heraus, daß die Glaubiger, welche solche betrieben, blos die Helfte ihrer Foderungen erhielten. Wenn der abgefundene Glaubiger 1000 zu fodern, und diese ganz bekommen hatte, an statt es ihm nur 500 ertragen hätte, so mußte er den Ueberschuß in so weit heraus-

14) Digest. XLII. tit. 5. fr. 12. pr. Aliter atque si creditor, cui permissum est possidere, postea recepit debitum suum: caeteri enim poterunt peragere bonorum venditionem.

herauszahlen, daß er nicht mehr zurückbekäme, als die übrigen Glaubiger in gleichem Verhältnisse bekamen. 15) Durch die erste Immission war das Pfandrecht auf alle gleich stehenden Glaubiger ausgedehnt worden, und keiner durfte von nun an einen Vorzug erlangen. Nur war es sehr natürlich, daß wenn sich nicht alsbald mehrere Glaubiger meldeten, und von der Immission, oder auch so gar vom Aufgebote nichts wußten, oder der Schuldner sein Vermögen höher anschlug, als es zuletzt versteigert wurde, die frühern Abfindungen nicht untersagt werden konnten, zumal vor Justinian der zurück bleibende Glaubiger an keine Zeit zur Angabe seiner Foderung gebunden war, und selbst in der von diesem Kaiser gesetzten 2 und 4 jährigen Frist mit dem Vermögen des Schuldners, auch ohne dessen böse Absicht, merkliche Verminderungen vorgehen konnten.

Da nun übrigens Justinian ausdrücklich sagt, 16) daß blos die chirographarischen Glaubiger

---

15) Digest. XLII. tit. 8. fr. 6. §. 7. tit. 7. fr. 5.

16) Cod. VII. tit. 72. const. 10. pr.

biger bei diesem Verfahren interessirt gewesen, so dürfen wir uns gar nicht einmahl einen Zweiffel erlauben, ob die hypothecarischen oder mit sonstigen Pfandrechten versehenen Glaubiger dazu hätten gezogen werden können.

Wir dürfen daher auch nach den bisher vorgekommenen Gesetzen als Regel annehmen: daß der Inhaber eines Faustpfandes so wenig in den Fällen, wo die Erbschaft des Schuldners abgelehnt, oder das Vermögen den Glaubigern cedirt wurde, als weniger in dem davon verschiedenen Falle, wo ohne diese Veranlassungen zum Verkauff des Vermögens die Immission ex primo oder secundo decreto erkannt worden, zur Herausgabe eher verbunden gewesen, als bis er seine Befriedigung erhalten hatte. In wie fern er dazu bei den Ansprüchen älterer bevorzügter Glaubiger hat angehalten werden können? wird weiter unten vorkommen. Ehe wir dieses erörtern, müssen wir diejenigen Rechtslehrer, welche gleichwohl die Einwerfung des Pfandes behaupten, um ihre Gründe fragen.

Da diese fast immer dieselben sind, so kann man unter mehrern Schriftstellern nur einen der neuesten ausheben. Jo. Frieder. Hesse giebt in seiner Inaugural-Dissertation de creditore pignus ad massam concursus ante crediti solutionem conferre obligato, Gött. 1769. im §. 6. drei Effecte an, welche der Concurs hervor bringe, und hält diese zur Behauptung seiner Meinung für so überwiegend, daß er mehrere anzuführen nicht nöthig habe. Er sagt: primus in eo consistit: ut hoc judicio durante omnium creditorum causam facit communem, omniaque ipsorum jura paria, nec unus prae altero ex privilegio suum quid dicere possit, L. 6. §. 7. D. *quae in fraudem creditorum.* Alter, quo pendente lite nulli ex creditoribus vel per adjudicationem, seu dationem insolutum, vel alio quocunque modo aliquid solvi potest, L. 6. §. 2. D. *de rebus auctoritate judicis possidendis*, ex priore descendit. Ita etiam tertius effectus impedit, quo minus bona, quae ab omnibus creditoribus possidentur, singulorum per-

secu-

secutionibus obnoxia sint, L. 6. §. 7. D. *quae in fraudem creditorum*, sed potius hoc judicio moto unusquisque ex collocationis sententia, vel imprudentiae suae poenam luit, vel providentiae fructu gaudet.

Weil Hesse sich auf römische Gesetze bezieht, so wird es nöthig seyn, solche selbst zu prüfen. Das erste, welches er zweimal anführt, lautet so: Sciendum, Julianum scribere, eoque jure nos uti, ut qui debitam pecuniam recepit, antequam bona debitoris possideantur, quamvis sciens prudensque solvendo non esse recipiat, non timere hoc edictum: sibi enim vigilavit. Qui vero post bona possessa, debitum suum recepit, exaequandumque caeteris creditoribus: neque enim debuit praeripere caeteris post bona possessa, cum jam par conditio omnium creditorum facta esset.

Man wird ohne große Anstrengung überzeugt, daß unser Autor es nicht der Mühe werth gehalten hat, sich um die Wirkungen

der

der römischen Immissionen zu bekümmern, und daher ist es sehr begreiflich, das fast seine ganze Abhandlung aus Irrthümern zusammengesetzt ist. Denn ganz etwas anders ist es wohl unstreitig, an das heutige Verfahren beim Concurse, das gar oft mit den empörendsten Ungerechtigkeiten begleitet zu seyn pflegt, und wieder etwas ganz verschiedenes, an römische Gesetze zu denken.

Da unser Autor überall den Beweis vorlegt, daß er die Immissionen der Römer nicht kannte, so ist es auch sehr natürlich, daß er Ulpian's Aeusserung, worauf er sich gleich anfänglich bezieht, nicht verstanden habe.

Es heist in der angeführten Stelle, daß wenn Jemand nach erfolgter Immission seine Bezahlung angenommen habe, er den übrigen Glaubigern, mit welchen er in ähnlichen Verhältnissen gestanden hätte, gleich gehalten werden solle, weil er denselben nichts mehr hätte entziehen können. — Wir haben schon oben gesehen, wie dieses zusammen hieng.

Wollen wir auf die Fälle der Abweisung einer Erbschaft, oder der Gütherabtretung

Rücksicht nehmen, so finden wir bald, daß nach den ersten Verfügungen des Prätors, welche man die Immission genennt hat, keine Bezahlung mehr denkbar gewesen, weil sich von selbst verstand, daß diese dem Curator vor Erledigung des ganzen Geschäftes an einzelne Personen nicht erlaubt war. Ulpian's Aeusserung paßt also nur auf den Fall, wo beim Leben des Schuldners oder vor der Cession eine Immission erfolgt war, und da wissen wir, daß bei dem gegen den von seinem Vermögen sich nicht losgesagten Schuldner erkannten prätorischen Pfandrechte kein hypothecarischer Gläubiger in das Verfahren gezogen wurde, vielmehr die Immission nur auf den Theil des Vermögens gieng, der noch nicht verpfändet war. Ja wenn man auch bei der Ungewißheit, ob Güterstücke verpfändet seien, diese mit in das Aufgebot nahm, und die Ansprüche der Gläubiger erwartete, so fand ja das doch nicht bei einem Pfande Statt, das der Schuldner nicht mehr im Besitze hatte.

So klar es demnach vorliegt, daß Ulpian gar nicht daran gedacht haben könne, als ob

alle

alle Glaubiger ohne Unterschied zusammen getreten seien, und grmeinschaftlich eine Immission gesucht hätten; eben so sehr sind wir überzeugt, daß es selbst nach erfolgter Immission nicht blos möglich und thunlich, sondern auch erlaubt gewesen, einen oder den andern Glaubiger zu befriedigen, und erst dann, als sich ergab, daß die übrigen Glaubiger nicht in gleichen Verhältnissen bezahlt werden konnten, die Gleichstellung mit dem abgefundenen Glaubiger gestattet worden. Wo ist hier nur ein Schein von Beweis, der auf die entfernteste Art angebracht werden konnte?

Doch die Irrthümer hängen gleich anfänglich alle an ein ander. Man versteht auch das nicht, was damit gesagt werden will, daß die Gleichheit der Glaubiger nur *durante judicio* dauern solle? Unter den chirographarischen Glaubigern kounte vernünftigerweise kein Streit über einen Vorzug seyn, und ihr ganzes *judicium* bestand blos darin, eine Persohn zu suchen, die den Verkauff dirigirte, sodann annehmliche Käuffer zu finden, und nach der Versteigerung auszurechnen, was es Jedem

ertrüge

ertrüge? Das Alles gieng den Pfandinhaber nichts an.

Die fernere Aeusserung, daß *pendente lite* keinem Glaubiger etwas bezahlt werden dürfe, paßt zwar auf viele der heutigen Concurse, wobei man keinem Glaubiger gestattet, die Unterpfande selbst zu versteigern, vielmehr den Verkauff von Amtswegen besorgt, und wobei zu vielen hypothecarischen und andern privilegirten Foderungen es schwer halten kann, alsbald auf den Grund zu sehen; allein es ist eben so gewiß, daß bei noch mehrern Concursen aus Unwissenheit und Habsucht der Richter zu weit gegangen wird. Blicken wir gar auf die Römer zurück, so konnte es hier ebenwohl jedem hypothecarischen Glaubiger oder Pfandinhaber gleichgültig seyn, wenn sich die chirographarischen Glaubiger, welche über die Masse zu gebieten hatten, über Vorzüge stritten. Wollten dieselben die Unterpfande eines hypothecarischen Glaubigers angreiffen, oder diesem die Befriedigung daraus streitig machen, so war doch wohl die bloße Behauptung noch nicht genug, die Unterpfande alsbald wegzunehmen,

sondern

sondern es mußte erst ein verurtheilendes Erkenntniß erfolgen. Diese Entscheidung über den Vorzug konnte keine Aehnlichkeit mit unserer Classificationssentenz haben.

Die zweite von Hesse angeführte Gesetzstelle lautet Digest. XLII. tit. 5. fr. 6. also: Si non expedierit pupillo haereditatem parentis retinere: praetor bona defuncti venire permittit, ut quod superaverit pupillo restituatur. §. 1. Si pupillus antequam abstineret, aliquid gesserit, servandum est: utique si bona fide gessit. §. 2. Quid ergo si quibusdam creditoribus solvit, deinde bona venierint? Si quaeratur, an repetitio sit, ex causa id statuendum Julianus ait: ne alterius aut negligentia, aut cupiditas, huic, qui diligens fuit, noceat. Quod si utroque instante tibi gratificatus tutor solvit, aequum esse, aut prius eandem portionem mihi quaeri, aut communicandum quod accepisti: et hoc Julianus ait. Apparet autem loqui eum, si ex bonis paternis solutum sit.

Quid

Quid ergo si aliunde pupillus solverit? reddi ei debebit, nec ne? et utrum a creditore, an ex haereditate? Scaevola noster ait, si aliquid sit in bonis, deducendum ex hàereditate solidúm, exemplo ejus, qui gessit negotia. Sed si nihil sit in bonis, non esse iniquum adversus creditorem dandam repetitionem, quasi indebiti soluti. Man ſiehet aus der ganzen Stelle, die offenbar mit Zwang herbei gehohlt iſt, daß einem Unmündigen geſtattet worden, ſeines Vaters Erbſchaft zu verkauffen, von der er aber nachher abſtinirte. Es entſtand dabei die Frage, ob, wenn einige Glaubiger ihre Bezahlung erhalten hatten, und nun es doch zur Verſteigerung der Erbſchaft kam, die Schulden indeß nicht alle bezahlt wurden, jene Glaubiger behalten ſollten, was ihnen gegeben worden war? Und dieſes wird, wenn die zurückgeſetzten Glaubiger ſich ebenfalß um ihre Befriedigung gemeldet hätten, der Vormund aber einen vor dem andern begünſtigt habe, mißbilligt. Hier iſt nun davon gar nicht die Rede, ob irgend ein Glaubiger ein Pfandrecht gehabt habe? Denn

es verstand sich wohl von selbst, daß dieses nicht vom Vormund entzogen werden konnte.

Ohne große Mühe wird man auch hier überzeugt, daß Hesse stets an den Concurs-proceß gedacht habe, wie er gewöhnlich in unsern Tagen geführt wird. Er durfte auf die dritte Classe, wovon er spricht, keine Rücksicht nehmen, weil das römische Recht davon nichts weiß, im Gegentheile, wenn Classen Statt haben sollen, zu mehrern Anlaß giebt. 17) Er hätte alsdann keine Ursache gefunden, im §. 10. unter der Aeusserung Ulpians auch den Besitzer des Pfandes den übrigen gleich zu machen, und mit einem Worte alle Rechte aufzuheben.

Man kommt sogar in Versuchung zu glauben, daß Hesse nur sehr wenige, oder gar keine Concursacten gesehen, und deßwegen selbst von unserm Concursprocesse sehr unvollkommne Ideen gehabt haben möge.

Es

---

17) Man sehe Höpfners Commentar über die Institutionen §. 719 wo 5 Abstufungen angegeben sind, ehe es an die hypothecarischen Glaubiger kommt.

Es würde zu weit führen, wenn man die, daher rührenden vielen Unrichtigkeiten widerlegen wollte; nur einige sollen deßwegen noch ausgehoben werden.

In dem schon allegirten §. 10. behauptet Hesse, daß alle Glaubiger sich im Concursprocesse melden müßten. Dazu wird keiner gezwungen, der auf eine andere Art zu seiner Befriedigung zu gelangen glaubt. Nun ist er uns aber, wenn er zugleich im §. 11. den Unterschied unter einem Pfandinhaber und einem andern hypothecarischen Glaubiger aufhebt, den Beweis schuldig geblieben, daß das jenem zugetheilte mehrere Hundert Jahre nach Ulpian bestätigte Retentionsrecht zernichtet worden sei. Der einzige Punct, worin der Pfandinhaber und ein hypothecarischer Glaubiger gleichgesetzt sind, besteht darin, daß einer wie der andere sein Pfandrecht gegen einen dritten Besitzer verfolgen kann, nur von diesem Falle ist Marcian zu verstehen, wenn er sagt: 18) inter pignus

18) Dig. XX. tit. 1. fr. 5. §. 1.

pignus et hypothecam tantum nominis sonus differt.

Wenn aber chirographarische oder andere Glaubiger befugt sind, den mit einer Hypothec versehenen Glaubiger aufzufodern, wozu sie die Vorschrift in Cod. VIII. tit. 26. const. 6. berechtiget, so liegt die Ursache darin, weil jene auffodernden Glaubiger vom Pfandrechte nichts wissen konnten, wenn der Schuldner solches verheimlicht hatte, oder verstorben war. Hypothekenbücher existirten nicht. Ganz anders war es mit dem Pfandinhaber. Ehe man diesem zumuthen konnte, seine Ansprüche anzuzeigen, muste man erst sein Pfand haben. Was sollte ihn also bewegen, der Auffoderung der übrigen Glaubiger Gehör zu geben.

Es soll, fährt Hesse im §. 11. fort, ungereimt seyn, dem hypothecarischen Glaubiger die Immission zu verweigern, und dagegen dem Pfandinhaber die Retention zu gestatten. Wozu hat jener denn die Immission nöthig, wenn die Hypothec verkaufft wird? Ist dieses geschehen, und man giebt ihm nicht alsbald seine Bezahlung, so läßt sich nur in dem Falle sagen,

daß

daß sich der Richter keine Sottise zu Schulden kommen lasse, wenn andere Glaubiger an eben der Hypothec Ansprüche machen. In Ermangelung dergleichen Ansprüche müßte man blos an einen Kostenbeitrag denken, und davon wissen die römischen Gesetze nichts. Unsere Einrichtung einen Contradictor zu bestellen, kann kein Grund seyn, ihm Kosten aufzubürden, und diejenigen, welche der Verkauff der Hypothec verursacht, müssen vom Erlös bezahlt werden. Macht indessen ein anderer Glaubiger Ansprüche an dem Pfande, so müssen diese freilich vor der Bezahlung erledigt werden. Sind sie gehoben, und sein Pfandrecht bleibt gültig, so wird kein vernünftiger Mensch begreiffen, wodurch er begünstiget wird, wenn er, ohne die Liquidität der übrigen Glaubiger, oder den Verkauff anderer Stücke ausser der Hypothec, oder die Langsamkeit des Richters abzuwarten, seine Bezahlung erhält.

Im §. 12. spricht Hesse von einem zweifelhaften Ausgange, und von Vergrößerung der Masse. Der Pfandinhaber braucht sich um Beides nicht zu bekümmern; er hat nur abzu-

warten, wer vor ihm einen Vorzug haben will? — Zu Julians Zeiten wuste man wenig von stillschweigenden Pfandrechten. Blos das Pfandrecht des Verpachters eines Hauses oder Guthes, so wie desjenigen, der zu Ausbesserung eines Hauses Geld geliehen hatte, war in jener Periode bekannt, und wenn wir allenfalß die Hypothec der Unmündigen hieher rechnen wollen, so war sie doch nicht so weit ausgedehnt, wie sie es in der Folge wurde. Sei es nun eins von jenen Pfandrechten, oder eins von denen, die in der Folge hinzu kamen, so kann in keinem Falle die Einfoderung des tradirten Pfandes eher Statt finden, als bis das Vorzugsrecht deducirt ist.

Die Behauptung im §. 13. daß das Retentionsrecht ein debitum certum et liquidum voraussetze, ist um deßwillen unrichtig angebracht, weil solches nahmentlich sich auf die in das Pfand verwendeten Kosten erstreckt, bei diesen aber doch wohl selten der Fall eintreten möchte, daß sich keine Einwendungen machen liesen.

Eben so selten dürfte der Fall seyn, wo ein mit den Gesetzen bekannter Richter nicht gleich anfänglich übersehen könnte, in so fern nehmlich das Vermögen constatirt ist, was und wieviel es einem Glaubiger erträgt, wenn er das Recht, welches ihm auf einzelnen Objecten zusteht, nach der vorgeschriebenen Art beweiset.

Die neuen Processe, welche nach Beendigung des Concurses, und nach Distribution der Masse vorkommen sollen, können nur aus einem zu einseitigen Gesichtspuncte entstehen. Der Pfandinhaber mag, wie gewöhnlich der Fall ist, über seine Foderung eine Urkunde besitzen, oder sein Geld ohne dieselbe vorgeschossen haben, so wird immer nur ein Protocoll aufgenommen. Der Unterschied, ob er als Liquidant gegen den Contradictor auftritt, oder als Beklagter von einem andern Glaubiger, oder an dessen Statt vom Gütherpfleger, in Anspruch genommen wird, vermehrt die Processe nicht, so wie es auch nichts relevirt, ob das Pfand mit dem übrigen Vermögen aufgeboten wird, oder nicht. Man gebe dem Pfandinhaber die

Ver=

Versicherung, daß er seine Bezahlung vom Erlös erhalten solle, so wird er kein Bedenken tragen, das Pfand bei der Versteigerung des Vermögens abzugeben.

Das Classificationsurthel wird gar selten bei einem Concursprocesse vor Constitution der Masse ertheilt. Wäre wirklich der Fall, daß gerade die Feststellung von des Pfandinhabers Foderung eine längere Zeit erheischte, als bei allen übrigen Glaubigern, so werden ja die Schwierigkeiten dadurch nicht eher gehoben, wenn derselbe als Kläger und Liquidant auftritt. So lange die Liquidität nicht mit allen Glaubigern gehoben ist, wird kein Classificationsurtheil erfolgen. Wie ist es also möglich, bei Zurückhaltung des Pfandes an eine Veränderung dieses Urthels zu denken.

Nach dem §. 15. wehnt Hesse, daß wenn dem Pfandinhaber kein anderer Glaubiger vorgienge, die Abgabe des Pfandes ihm nichts schade. Er muß also nichts von Beispielen wissen, wo Concursprocesse 30 bis 40 Jahre verzögert werden. Da er selbst glaubt, daß beim

Aus=

Ausbruche des Concurses die Zinsen aufhören müßten, so wäre es ja ein offenbarer Widerspruch, wenn der Glaubiger die lange Zeit hindurch sein Geld umsonst entbehren, und doch keinen Schaden leiden sollte. Wie sehr kann der 30, 40jährige Auffenthalt Manchem so gar in dem Falle schaden, wo er weiß, daß die Zinsen fortlauffen! Und ist das nicht etwa auch Schaden, wenn er zu ungeheuren Kosten beitragen soll?

Doch, — es muß wirklich denjenigen, der die hier einschlagenden Gesetze im Allgemeinen kennt, ermüden, wenn man sich mit Widerlegung der aufgeführten Meinungen so lange aufhält. Deßwegen sei nur noch die Bemerkung erlaubt, daß wenn man Regeln aufstellen will, solche auf alle Concursprocesse passen müssen.

Nun denke man sich aber deren, die nicht etwa selten, sondern häufig, besonders auf dem Lande, vorkommen. Man denke sich hier einen verschuldeten Krämer, oder Handwerksmann. Wo sind da je einem Richter die mancherlei privilegirten Foderungen vorgekommen,

die

die das römische Recht aufzählt? Wer denkt an einen Glaubiger, der zu Erkauffung der Militiae Geld geliehen hat, oder an den Kriegsfiscus, u. a. m.?

Oft wird man, vorzüglich beim Krämer, fast lauter chirographarische Glaubiger, nehmlich die Kauffleute, welche ihm die Waaren borgten, finden. Besitzt er liegende Güther, so sind diese mehrentheils verhypothecirt. Da kann nun dem Richter nicht leicht ein Zweiffel einfallen, wie er die Glaubiger befriedigen solle.

Man vergesse überdem nicht, daß wir vom prätorischen Pfandrechte rei servandae oder contumaciae coercendae causa, mithin von der in dieser Rücksicht ertheilten possessio bonorum fast gar nichts wissen. Die Immission wegen des Ungehorsams ist abgeschafft, 19) und die zur Sicherstellung (rei servandae causa) nicht überall üblich.

Wir haben, wenn der Richter durch Taxation des Vermögens findet, daß die Schulden

19) R. A. v. 1654. §. 36.

den daßelbe übersteigen, keine Immission nöthig. Die Befriedigung eines oder des andern andringenden Glaubigers wird sistirt, weil man ungewiß ist, ob unbekannte Glaubiger dadurch verkürzt werden. Ob, und in welchen Fällen der Pfandinhaber angegriffen werden könne? das wird weiter unten vorkommen. Jezt dürfte nur noch nöthig seyn, die Meinung eines der neuesten Schriftsteller zu prüfen.

Hr. Prof. Dabelow tritt 20) in sofern der Hessischen Meinung bei, daß er die Verbindlichkeit des Pfandinhabers, das Pfand zur Masse abzutreten, in dem Concursverhältnisse sucht. Um diesen Satz zu beweisen, äussert er sich dahin: „Wenn ein Concurs der Glaubiger entsteht, so muß in Hinsicht auf die Glaubiger schlechterdings eine zwiefache Gattung der ihnen zuständigen Gerechtsahmen unterschieden werden, nehmlich erstens die Ansprüche an den Gemeinschuldner selbst, und zweitens die Mittel selbige zu verfolgen.“

Er

20) im Concurs der Glaubiger Th. 2. §. 146. ff.

Er behauptet sodann in Ansehung des zweiten Puncts, „daß durch den Ausbruch des Concurses eine Einschränkung, und zwar eine mehr denn zu starke Einschränkung erfolge, welche darin bestehe, daß kein Glaubiger einen andern Weg zur Erhaltung seiner Befriedigung einschlagen könne, als daß er beim Concurse seine Foderung liquidire, sich vom Richter classificiren lasse, und nun an den ihm angewiesenen Platz bey der Vertheilung des schuldnerischen Vermögens auch das Seinige entgegen nehme, wenn er nicht anders die Beendigung des gegenwärtigen Concurswesens, und die Erhohlung des Schuldners abwarten wolle, wo alsdann der Ausübung aller ihm zuständigen und auf die Erlangung seiner Befriedigung abzweckenden Rechtsmittel nichts entgegen stehe."

Diese Behauptung zu rechtfertigen, legt sich Hr. Prof. Dabelow zweierlei Beweise auf: 1.) daß jene Einschränkung aus dem Concursverhältnisse nothwendig folge, und 2.) daß auch solche die Ausübung des Retentionsrechts, es möge daßelbe ein simples, oder qualificirtes Retentions-Recht seyn, betreffe.

Den

Den ersten Beweis will er sehr leicht dadurch führen, daß er Glaubiger voraussetzt, die jetzt, da der Concurs eingetreten ist, wegen ihrer Ansprüche an den Schuldner befriedigt seyn wollen. Diese, meint er, könnten nun von den ihnen sonst nach Gesetzen zuständigen Mitteln, zu ihrer Befriedigung zu gelangen, um deßwillen nicht mehr Gebrauch machen, weil alle diese auf eine besondere Befriedigung abzweckten, die jetzt nach entstandenem Concurse nicht mehr zulässig sei, indem der Concurs unter den Forderungen aller Glaubiger eine Connexität erzeuge, 21) und diese wirke, daß kein Glaubiger eher zu dem Seinigen gelangen könne, als bis der Richter über die Vorzüge aller Glaubiger unter einander entschieden habe. Jeder Glaubiger also, der nach

21) Chr. Gmelin in der Lehre vom materiellen Concurs der Glaubiger nimmt §. 21. diese Connexität schon als bekannt an, und bezieht sich deßwegen auf Hellfeld in jurisprud. forens. sec. ord. pand. tom. 1. lib. 2. tit. 2. §. 752. und Reichard in den Noten zu Schaumburgs princip. prax. jurid. judic. lib. 2. cap. 8. §. 13. not. *

nach dem Ausbruch des Concurses aus dem vorhandenen Schuldnerischen Vermögen befriedigt seyn, oder seine Ansprüche gegen ihn geltend machen wolle, müsse durchaus die Einlassung in den Concurs und die richterliche Classification wählen, indem sein Anspruch mit den Ansprüchen anderer Glaubiger, wegen der Unzulänglichkeit des Schuldnerischen Vermögens collidire, und daher auf die Vorzüge der Glaubiger Rücksicht genommen werden müsse. Dieß sey ja auch der Grund, warum die Gesetze selbst eine freiwillige Zahlung nach dem Ausbruch des Concurses für ungültig erklärten, und dem Glaubiger, der sie angenommen habe, zur Contribution angehalten wissen wollten, weil durch den Concurs die Rechte aller Glaubiger, in sofern von ihrer Befriedigung die Rede sei, gleich gemacht würden.

Was Hr. Dabelow wegen des zweiten Beweises anführt, kann ich um deßwillen übergehen, weil sich in der Folge finden wird, daß man die von den Rechtslehrern erfundene Benennung von einem simplen und qualificirten Retentionsrechte gar nicht nöthig habe.

Ich

Ich bleibe also beim ersten Beweispuncte stehen, und glaube dabei einen Unterschied machen zu müssen, ob vom römischen Rechte, oder von unserm Gerichtsbrauche in Ansehung der Eröffnung und Behandlung der Concursprocesse die Rede sei?

Der letztere ist bekanntlich so verschieden, daß man ihn nicht überall zur Richtschnur nehmen darf, besonders dann, wenn damit die römischen Gesetze in Collision kommen.

Nehmen wir aber auf das römische Recht Rücksicht, so haben wir schon oben gesehen, daß die Connexität nach Ulpians Aeusserung weiter nicht Statt haben solle, als unter Glaubigern, die unter einander keine Vorzüge haben. Wir wissen, daß lange nach Ulpian von Justinian die Gleichheit nur auf 2 oder 4 Jahre eingeschränkt worden, wenn sie aus einer Immission rei servandae causa herrührte; wir wissen, daß in Ulpians Aeusserung, wie das ganze 6te Fragment in Dig. XLII. tit. 8. beweiset, nur vom Betruge der Glaubiger die Rede ist, und wenn nach ertheilter Possession gar keine Befriedigung

derselben hätte Statt finden dürfen, die Rückzahlung nicht verhältnißmäßig würde geschehen seyn. Gesetzt es hätte ein Schuldner den Glaubigern seine Güther abgetreten, was giebt uns Ursache zu glauben, daß diejenigen, welche Hypotheken hatten, diese nicht zu gleicher Zeit, wo die chirographarischen Glaubiger die nicht verpfändeten Güther in Besitz nahmen, ebenwohl, und zwar auf einem abgesonderten Wege, hätten zum Verkauff bringen, oder auch nach Wohlgefallen nicht noch damit hätten warten dürfen? Ulpians Aeusserung kann uns nicht auf andere Gedanken leiten. Er sagt uns ja selbst unmittelbar vorher, daß nach Labeo's Meinung derjenige, der das, was ihm gehöre, annehme, keiner Klage ausgesetzt sei. Suchte nun der hypothecarische Glaubiger oder Pfandinhaber durch die Versteigerung seines Pfandes zu seiner Bezahlung zu gelangen, so waren die chirographarischen Glaubiger (von welchen, wie wir gesehen haben, bei Ulpian nur allein die Rede seyn kann,) nicht befugt, die Zurückgabe eines Theiles (in portionem) oder eine Ausgleichung

(exae-

(exaequandumque caeteris creditoribus) zu verlangen. Es war durchaus keine *par conditio*. Indem nach Ulpians Versicherung die Vervortheilung eines Glaubigers nicht zugegeben ward, folgte daraus keinesweges, daß der Pfandinhaber oder hypothecarische Glaubiger ohne Concurrenz des chirographarischen obgleich mit einem prätorischen Pfandrechte versehenen Glaubigers das Pfand oder die Hypothec nicht hätte veräussern dürfen.

Von solchen Verfügungen, die heutiges Tages geschehen, um nachtheilichen Veräusserungen vorzubeugen, wußten die Römer nichts; sie sahen deßwegen, wenn die Veräusserungen erfolgten, blos auf den Umstand, ob den Glaubigern eine Verletzung zugefügt worden, und, wo nicht etwa das Factum der Immission schon zur Aufhebung hinreichte, in der Absicht geschehen war, dieselben zu betrügen? 22) Daß aber eine solche Veräusserung nach der

den

22) Hr. Prof. Dabelow giebt dieses selbst zu Th. 1. §. 98.

den Glaubigern ertheilten Possession eo ipso nichtig gewesen sei, ist aus Ulpians Aeusserung nicht ersichtlich, wie man gleichwohl bei dem Verbote, von den nach Gesetzen zuständigen Mitteln Gebrauch zu machen, unterstellen müßte.

Ueberdem ist es doch wohl warlich nicht einerlei, von zugesicherten Rechten gar keinen Gebrauch machen, und — nicht mehr bezahlt nehmen dürfen, als einem Glaubiger gehört, damit der andere nicht auf Ausgleichung klagen könne. Wie sich also durch einen Glaubiger, der es weiß, keinen Vorzug, oder keine Ausgleichung verlangen zu dürfen, eine Einschränkung denken lasse? — ist schwer einzusehen. 23)

Hr. Dabelow hat in seinem umgearbeiteten, jetzt den Titel: ausführliche Entwickelung der Lehre vom Concurse der Glaubiger, Halle, 1801 führenden Werke seine Lieblingsidee: daß der Concurs unter

---

23) Ich finde nötbig, hier zu bemerken, daß das bisher Gesagte schon aufgeschrieben war, ehe des Hrn. Profess. Dabelow's umgeändertes Werk erschien.

ter den Forderungen aller Glaubiger eine Connexität erzeuge, und diese wirke, daß kein Glaubiger eher zu dem Seinigen gelangen könne, als bis der Richter über die Vorzüge aller Glaubiger unter einander entschieden habe, beibehalten, aber wohl sicher nicht bedacht, wie unendlich viel Schaden er dadurch bei Richtern, welche die Römischen Gesetze nicht verstehen, gestiftet hat!

Vorerst möchte nach dem, was ich oben von dem römischen Concurswesen vorgetragen habe, die Auffoderung vergeblich seyn, nur ein Wort jenes Satzes mit Gesetzen zu beweisen 24); dann

24) Zwar heist es S. 278. „Sämmtliche Gläubiger befanden sich in Absicht des schuldnerischen Vermögens in einer Art von Gemeinschaft, i: sofern sie an dem Schuldenwesen wirklich Antheil nahmen. Diese Gemeinschaft betraf die Bestellung des Curatoris bonorum, die Verwaltung und Veräusserung des schuldnerischen Vermögens, und ihre Befriedigung nach den in den Gesetzen bestimmten Vorzügen der Forderungen.“ Allein, ich finde keinen Beleg, daß die hypothecarischen Glaubiger beigetreten seien, im Gegentheile heist es S. 273. ganz richtig: „die hypothecarischen Glaubiger nah-

dann aber kann ich mich getrost auf alle Gerichte ohne Ausnahme, besonders Niedergerichte,

men an der Immission und der dadurch bewirkten Gemeinschaft keinen Antheil.“ So lange nun nicht bewiesen wird, daß die chirographarischen Glaubiger gegen die hypothecarischen ein Zwangsrecht zur Herbeiziehung gehabt, und so lange es nicht einleuchtet, daß diese sich bei der Gemeinschaft besser befunden haben, als bei der Befugniß, sich selbst aus den Pfändern bezahlt zu machen; — so lange kann ich den Zusatz: „wohl aber concurrirten sie bey den übrigen Verhältnissen, welche durch das Schuldenwesen hervorgebracht wurden, z. B. bei der Ansetzung eines Curatoris bonorum u. s. f.“ nicht verstehen, noch weniger aber die Aeusserung S. 267. begreiffen: „die allgemeine Missio, verschlang alle frühere Missiones, in sofern diese auf die Befriedigung des Glaubigers abzweckten, wenn sie gleich die Rechte und Vorzüge, welche die besondern Immissionen ertheilt hatten, nicht aufhob und auch nicht aufheben konnten.“ Eben so geht mir es mit vielen andern Hypothesen. Z. B. nach S. 479. soll die Untersuchung ob die Glaubiger, welche sich später mit ihren Forderungen meldeten, noch zur Perception zugelassen werden könnten? vor den Curator bonorum gehört haben. Diesem wird ferner eine sonderbare Function beigelegt. „Er besorgte das Beste, heist es, sowohl des Schuldners als der Gläubiger, und regulirte das Ganze aussergerichtlich

War

gerichte, beziehen, in welchen es nicht an Beispielen fehlen wird, daß Concurse genug, vorzüglich

War ein Gläubiger mit seinem Ausspruche nicht zufrieden, so wandte er sich an den Richter, führte seine Rechte aus, und bat um Abänderung des Ausspruchs des *Curatoris bonorum*. Dieser war gewissermaßen auch schon Stellvertreter des Richters, und eine Art von *Commissarius*, den der Richter zur Regulirung des Schuldenwesens niedersetzte, wenn er gleich von den Gläubigern gewählt wurde." — Wie reimt sich das zusammen, wenn der Curator nach S. 276. Klagen anstellte, und von den Glaubigern in Anspruch genommen werden konnte, wie Digest. XLII. tit. 7. fr. 2. §. 1. vorgeschrieben ist, daß derselbe Parthei und Richter zugleich hätte seyn müssen? — Falß der Schuldner gestorben oder geflüchtet war, und an der Liquidität einer Foderung gezweiffelt wurde, so mußte sie freilich gegen den Curator eingeklagt werden. Wie war aber darüber ein Spruch von demselben denkbar? Die chirographarischen Glaubiger, mit denen er blos zu thun hatte, konnten über Vorzüge keinen Streit haben; wenigstens kam darüber dem Curator kein Urtheil zu, am wenigsten aber, wenn die chirographarischen Glaubiger einen nicht in ihrer Gemeinschaft begriffenen hypothecarischen in Anspruch nehmen wollten. — An die ganze Vorstellungsart des römischen Concurswesens S. 480. ꝛc. kann ich deßwegen nicht glauben. Die Behauptung S. 269. daß dem Curator nur erlaubt gewesen, die Güther einzeln zu

ver-

vorzüglich auf dem Lande, erkannt werden, wo blos hypothecarische und chirographarische Glaubiger concurriren. Nicht leicht wird ein Gericht den Concurs formiren, so lange hypothecarische Glaubiger ihre Unterpfänder verfolgen, und daraus befriedigt seyn wollen, (deren Verkauff man ihnen nicht selbst gestattet, wie bei den Römern geschah,) sondern gewöhnlich schreitet man erst in dem Falle dazu, wo chirographarische Glaubiger Grundstücke angreiffen, welche Andern schon verpfändet sind. Indem man nun diese auffodert, melden sich mehrere Glaubiger; das Vermögen scheint unzureichend zu werden, man sistirt deßwegen einzelne Bezahlungen, fodert allenfalß manchmahl sämmtliche Glaubiger auf, und nennt das weitere Verfahren Concursproceß. Die hypothecarischen Glaubiger haben gewöhnlich über ihre Foderungen klare Urkunden, und es läßt sich also gegen deren Richtig

keit

---

verkauffen, sollte weiter unten ausführlicher gezeigt werden. Ich habe es nicht finden können. Was davon S. 105. angeführt worden, ist nicht mit Beweiß versehen.

keit nichts einwenden. In einem Termine, oder in zweien, kann man darüber im Reinen seyn, wenn nicht aus Habsucht der Richter und Advokaten mehrere angesetzt werden. Nicht so leicht ist man mit chirographarischen Glaubigern fertig, welche oft keine die Richtigkeit der Angabe beweisende Documente vorlegen können. Diß tritt besonders ein bei Rechnungen über einzeln gelieferte Posten, wo auf Treu und Glauben gehandelt worden. Nimmt man nun an, daß die hypothecarischen Glaubiger ihre Foderungen liquidirt haben, ihre Unterpfande auch in der Masse, und so theuer verkaufft worden sind, daß Jeder seine Befriedigung erhalten kann, und noch ein Merkliches übrig bleibt; wo ist hier ein vernünftiger Grund, dem hypothecarischen Glaubiger seine Bezahlung zurück zu halten? was gehen ihn die Processe über chirographarische Foderungen an, von welchen der Richter überzeugt seyn muß, daß sie nachstehen? Wo ist der Nutzen, der daraus erwächst, wenn der Glaubiger seine gerechte Foderung Jahre lang entbehrt?

Will man nicht aller Erfahrung Hohn sprechen, so weiß Jedermann, wie sehr manche Richter und Advocaten an der Concursmasse nagen. Nun ist aber oft der Fall, daß in den ersten Wochen oder Monathen das Vermögen verkaufft worden, und die hypothecarischen Foderungen klar gemacht sind, nach deren Abzug wohl noch etwas übrig bleibt, das den chirographarischen Glaubiger gereicht werden könnte. Ein ehrliebender Richter müßte hier den unnützen Streitigkeiten sofort dadurch ein Ende machen, daß er den chirographarischen Glaubigern vorlegt, was sie noch zu erwarten hätten, und der vernünftige Glaubiger, dem z. B. an einer Rechnung von 500 Gulden der 8te Theil widersprochen wäre, würde, falß er siehet, daß er selbst die nachgegebenen Posten kaum zum 4ten Theile erhält, von allen Processen über den Widerspruch abstehen. Geht man aber von dem Satze aus, daß keinem Glaubiger vor erfolgter Locationssentenz etwas bezahlt werden dürfe, so werden Richter und Advocaten die Processe der chirographarischen Glaubiger so lange fortsetzen, bis die hypothecari=

carischen Glaubiger noch von dem ihnen gehörigen Betrage herausgeben müssen. Heist das Gerechtigkeit? Ist nicht schon ohnehin mit jedem Concurse für die Glaubiger Ungemach genug verbunden? Soll man solches noch durch neue Erfindungen vergrößern?

Der einzige wahre Grund, warum man bei einem Zusammentreffen mehrerer Glaubiger die Befriedigung eines derselben aufhalten kann, ist, wenn sich, um bei den vorhin angeführten Beispielen stehen zu bleiben, Glaubiger angeben, welche vor dem hypothecarischen befriedigt seyn wollen, z. B. wenn Erbgelder gefodert werden, oder der gemeinschaftliche Schuldner aus einer Vormundschaftsrechnung Receß schuldig geblieben ist, und die Masse unzureichend scheint, alle Foderungen zu tilgen. In diesem Falle muß freilich, zumahl wenn der hypothecarische Glaubiger, der eigentlich auf die Unterpfande gesichert ist, in einem andern Lande wohnt, und der Ersatz mit Weitläuftigkeiten verbunden seyn würde, der Auszahlung Anstand gegeben werden, bis über das Vorzugsrecht erkannt worden. Aber auch in

einem

einem solchen Falle artet es, sobald man die Unzulänglichkeit der Masse kennt, in Beutelschneiderei aus, wenn man die Processe der chirographarischen Glaubiger über die Liquidität fortführen wollte. Daß allenfalß der Schuldner noch lebt, und sich wieder erhohlen kann, ist kein Grund dazu, denn nach der Erhohlung ist es noch Zeit genug.

Es ist hier der Ort nicht, mich weitläuftiger über diesen Gegenstand aufzuhalten, ich hoffe es anderwärte thun zu können. Ich will vielmehr jetzt zu der unterliegenden Frage wegen Einwerfung des Faustpfandes zurück kehren.

Hr. Dabelow sagt in seinem neuern Werke S. 180. „Das eigentliche sogenannte Faustpfand, das zunächst nach dem alten Pfandrechte cum pacto fiduciae entstand, konnte lange schon vorhanden seyn, ohne daß eine Abänderung des bisher üblichen Verfahrens in Schuldsachen nöthig war. 25) — Es konnte

25) Die Einführung der Faustpfänder muß schon in frühe Zeiten zu setzen seyn. Denn Plinius sagt in

konnte sich daßelbe, seiner individuellen Eigenschaft nach, nur über einzelne Güter des Schuldners erstrecken, deren Besitz und Gewahrsam bis zur getilgten Schuld dem Gläubiger zugleich mit bei der Verpfändung überlassen wurde. Durch das Faustpfand erhielt der Glaubiger das Recht, diese Güter sogleich zu seiner Befriedigung zu verwenden, wenn er nicht bezahlt wurde; und da nach der Natur dieses Pfandrechts er nur der alleinige Inhaber desselben war, so konnte er nicht mit andern in Collision gerathen, auch konnte die ihm verpfändete Sache, wenn hernach auf den Antrag anderer Gläubiger zum Verkaufe des sämmtlichen

---

in seiner Naturgeschichte, B. 33. (nach der Uebersetzung von Groß. §. 6.) „Der häufigere Gebrauch der Ringe muß wohl in der Zeit begonnen haben, da man mit Kapitalien an zu wuchern fieng. Ein Beweis davon ist die noch jetzt herrschende Gewohnheit des gemeinen Mannes, der bei Verlöbnissen gleich mit Ringen bereit ist, welche sich aus denen Zeiten noch herschreibt, wo man kein prompteres Unterpfand geben konnte. „Paulus spricht in seinen Sentent. lib. 2. tit. 5. §. 1. vom pignore deposito, und tit. 13. von der fiducia. Jenes kann also nicht an die Stelle der letztern getreten seyn.

chen Vermögens des Schuldners geschritten wurde, ihm nicht genommen, und mit dem andern Vermögen des Schuldners zugleich auf den *Emtor bonorum* übertragen werden. Bey den damals noch zu wenig ausgebildeten Rechtsbegriffen sahe die Römer die zum Unterpfande gegebene Sache gleichsam als ausgeschieden von dem übrigen Vermögen des Schuldners an, und als wenn sie dem Gläubiger bedingterweise an Zahlungsstatt wäre überlassen worden. Denn wenn auch das alte Pfandrecht cum pacto *de fiducia*, das unstreitig eine bedingte, oder besser, eine vollkommene Eigenthumsüberlassung mit der Bedingung der Rückgabe auf den Zahlungsfall, und inzwischen die Sache als ein *bonus pater familias* zu handhaben, in sich begriff, längstens ausser Gebrauch gekommen, und an dessen Stelle das Faustpfand getreten war: so hatten sich doch die von jenen geltenden rechtlichen Wirkungen so fest gesetzt, daß man sie leicht auf das neue Pfandrecht, zumahl da dasselbe auch Besitz und Gewahrsam der Sache als nothwendige Erfordernisse in sich begriff, anwandte, und daß solche

nur

nur erst nach einer langen Zeit und bey größe-
rer Ausbildung der Rechtsbegriffe verdrängt
werden konnten. — Wer also ein Pfandrecht
(Faustpfand,) hatte, war wegen seiner For-
derung hinlänglich gesichert, und hatte nicht
erst nöthig, mit andern Gläubigern um den
Vorzug zu streiten, oder zu leiden, daß auch
die andern Gläubiger daran Theil nahmen."
sodann S 281. „Wenn der Schuldner je-
manden wegen einer Forderung eine Sache zum
Faustpfande gegeben hatte, so durfte der *Cu-*
rator bonorum solche nicht anders zur Masse
zurück fodern, als wenn er vorher den Gläubi-
ger wegen seiner Forderung befriedigt hatte,
es wäre denn, daß dieser Gläubiger sich den
übrigen Gläubigern zugesellt, und an dem
Schuldwesen Theil genommen hätte, wo man
alsdann eine Verzichtleistung auf das ihm zu-
ständige Retentions-Recht annahm, und ihn
zur Herausgabe der Sache nöthigte, wenn er
auch wegen seiner Forderung nicht befriedigt
war." Und in der Note 5. S. 281. „Da-
zu kam die eigene Beschaffenheit des Römischen
Schuldenwesens, in Gemäsheit dessen niemand

gezwun-

gezwungen werden konnte, sich ohne Noth den Gläubigern zuzugesellen." Dagegen aber S. 682. „Die Edictalcitation, welche den Römern ganz unbekannt war, fordert alle diejenigen, welche gegenwärtig an dem Schuldner etwas zu fordern haben, auf, ihre Forderungen bey Strafe der Ausschließung gerichtlich anzugeben. Der Concurs der Gläubiger erzeugt ferner bei uns eine so absolute Gemeinschaft unter den Gläubigern, daß durchaus keiner mehr abgesondert befriedigt werden kann. Er suspendirt alle Rechtsmittel, sowohl gerichtliche als aussergerichtliche, welche eine abgesonderte Befriedigung bewirken können. Er bringt daher eine viel engere Gemeinschaft hervor, als nach dem Römischen Rechte hervor gebracht wurde. Da nämlich jeder Gläubiger, der mit seiner Forderung nicht von der Concurs-Masse ausgeschlossen seyn will, sich nothwendig beym Concurs-Richter melden muß, und sobald er sich gemeldet hat, nicht anders als nach der in den Gesetzen bestimmten Ordnung befriedigt werden darf, und ferner Alles, was der Schuldner jetzt eigenthüm-

lich

lich besitzt, oder zu fordern hat, zur Concurs-masse gehört; so folgt daraus, daß

1.) ein Gläubiger, der bereits vor dem Ausbruche des Concurses in eine dem Schuldner gehörige Sache immittirt war, solche räumen und zur Concursmasse einliefern muß. Die bereits gezogenen Früchte werden auf seine Forderung abgerechnet.

2.) Daß kein Gläubiger, der ein Faustpfand erhalten hat, die verpfandete Sache zurück behalten und sich daraus abgesondert befriedigen darf. "

Sodann S. 683. am Schluß der Note s. „Also die Edictal-Citation allein ist es, die der Sache bey dem heutigen Concurs-Wesen eine ganz andere Richtung giebt. "

Es wird nöthig seyn, dasjenige näher zu betrachten, was den Hrn. Dabelow bewogen hat, die römischen Rechtsgrundsätze wegen des Faustpfandes als ungültig aufzuheben, und ein anderes Verfahren zu substituiren. Da es hier auf die Kränkung eines Glaubigers ankommt, der sich durch Tradition des Faustpfandes besser vorzusehen glaubt, so müßte eigentlich

lich ein Gesetz angeführt werden, das dessen Rechte vernichtet, und solches müßte auf vernünftige und billige Gründe gebauet seyn. Davon spricht aber Hr. Dabelow nichts, sondern er setzt die Befugniß in die Wirkung der Edictalcitation. Wenn er behauptet, daß diese den Römern unbekannt gewesen, so ist es in so fern richtig, als man keinen Glaubiger, wie in der Note 5. S. 281. ganz recht angemerkt wird, vorladen konnte, der auf einem abgesonderten Wege zu seiner Bezahlung zu gelangen hoffte; allein bei der Ungewißheit, ob Güther verpfändet seien, war es allerdings üblich, durch Programme die Glaubiger zur Anzeige ihrer Pfandrechte aufzurufen. Selbst die Ausbietung des Vermögens konnte statt einer Vorladung dienen. Jeder Glaubiger wußte schon (besser als Manche unserer Richter,) was das zu bedeuten hatte, und wird nicht zurück geblieben seyn. Was für Wirkungen Hr. Dabelow der Edictalcitation zuschreibt, wollen wir gleich von ihm selbst hören. Die Hauptfrage ist vor allen Dingen die: ob man dem Inhaber des Pfandes die Herausgabe vor der

Be-

Bezahlung zumuthen könne? Zu deren Beantwortung ist die Idee von der sonderbarsten aller Gemeinschaften, wo Jeder sein Recht zu vertheidigen sucht, wo sich in der Regel kein hypothecarischer Glaubiger um dem andern bekümmert, wo man sich Vorzüge streitig zu machen sucht, ꝛc. nicht hinreichend; und überdas soll ja solche schon bei den Römern üblich gewesen seyn, welche gleichwohl das Faustpfand nicht einfoderten. Klare Vorschriften aus den Augen zu setzen, ohne daß man dazu genöthigt wird, — ist eine Erfindung, auf welche der öffentliche Kredit wirklich nicht sehr stolz seyn darf.

Und wie? — wenn nun der Faustpfandbesitzer in einem andern Lande wohnt, und seine Obrigkeit an römische Gesetze glaubt? Was für Rechtsgründe kann denn der Curator anführen, um das Faustpfand als ein zur Concursmasse gehöriges Stück abzufodern? — Wenn nun der Richter gar geneigt wäre, zu glauben, daß die oftgedachte Connexität ihren Grund in einer unrichtigen Auslegung der Stelle von Ulpian Digest. XLII. tit. 8. fr. 6.

fr. 6. §. 7. und in einer irrigen Vorstellung von den Wirkungen der römischen Immissionen habe? Wenn er sich vorgesetzt hätte, selbst darüber zu erkennen: ob? und unter welchen Umständen der Glaubiger schuldig sei, das Pfand herauszugeben? — Freilich wird der Curator sich auf die ausführliche Entwickelung ꝛc. beziehen; aber sagt doch Hr. Dabelow selbst S. 737. „Wie kann ein Richter die Competenz des andern durch eine bloße Edictal-Citation turbiren, zumahl wenn man bedenkt, daß die Edictal-Citation so wenig, ihrem Zwecke nach, überhaupt, als hier insbesondere beym Concurse darauf gerichtet ist, sondern ihr ganzer Zweck sich darauf einschränkt, daß die noch unbekannten Glaubiger mit dem Vermögenszustande des Schuldners bekannt werden, und wenn sie an dem Concurse Antheil nehmen wollen, gezwungen werden sollen, ihre Ansprüche an den Schuldner dem Concursgerichte zu motificiren."

Ungeachtet Hr. Dabelow sich in dem weitläuftigen 27ten Kapitel so viele Mühe giebt, darzuthun, daß kein Particular-Concurs

curs Statt habe, sondern das in einem andern Lande gelegene Vermögen verabfolgt werden müsse, so kann er doch die Schwierigkeiten nicht bergen, welche mit der Realisirung verbunden sind; er giebt S. 747. und 763. zu, daß es an gesetzlichen Vorschriften mangele, und sagt am letzten Orte: Da sich nicht erweisen lässet, daß die auswärtigen Landesgerichte schuldig wären, dem Concurs-Gerichte über die unter ihrer Gerichtsbarkeit belegenen schuldnerischen Güter eine Disposition zu gestatten, oder solche wohl gar an das Concurs-Gericht zu remittiren; — auch die wirkliche Renitenz der auswärtigen Landesgerichte auf das Ansinnen des Concurs-Gerichts durch mehr als Einen Fall bewiesen werden kann: ꝛc. " und S. 765. " Wenn daher keine besondern Verträge vorhanden sind, so läßt sich der Satz von der anziehenden Kraft des Concurs-Gerichts in Ansehung der auswärts belegenen Güter des Schuldners nicht durchsetzen. " 26)

Ist

26) Ich muß bekennen, daß ich mich, da ich selbst Richter bin, durch die Vorschläge S. 763. 764 so we-

Ist nun kein Gesetz vorhanden, den in einem andern Lande wohnenden Glaubiger zur Herausgabe des Pfandes anzuhalten, so kann es auch nicht einem solchen Pfandinhaber zugemuthet werden, der dem Concursgerichte unterworfen ist.

Indessen ist vorhin schon nachgegeben worden, daß es allerdings Glaubiger geben könne, welche befugt seien, einen Vorzug vor dem Besitzer eines Faustpfandes zu verlangen. Wir müssen also untersuchen, was für Glaubiger denn dahin zu rechnen seien?

Diese

---

nig würde leiten lassen, von einem andern Gerichte die Herausgabe des Vermögens zu einem bei mir anhängigen Concurse zu verlangen, als umgekehrt, mich dazu zu verstehen. Ich würde dem mich um die Herausgabe des Vermögens angehenden Richter erst die Frage vorlegen: warum ich nicht eben so gut einen Concurs erkennen dürfe, als er? — Man kann meines Dafürhaltens von solchen Grundsätzen ausgehen, die das andere Gericht, wenn es römisches Recht befolgen muß, gehörig leiten können, und wodurch die oft so faden Streitigkeiten, bei welchen man bisweilen statt rechtlicher Gründe blos Präjudicien anführen kann, (das viel gemächlicher ist, als über das Unheil nachzudenken,) von selbst wegfallen. Doch davon ein andermahl.

Diese wären nach unserer eingeführten Classenordnung folgende: 27)

I.) solche, denen die Gesetze ohne irgend an eine Zeit gebunden zu seyn, ein besonderes Privilegium zugesichert haben;

II.) solche denen ein privilegirtes Pfandrecht in den Güthern des Schuldners eingeräumt ist, und

III.) solche, die sich eine Hypothec ohne Uebergabe des Pfandes ausbedungen haben.

Was I.) diejenigen Glaubiger betrift, welchen die Gesetze, ohne irgend an eine Zeit gebunden zu seyn, ein besonderes Privilegium zugesichert haben, so rechnet man dahin vorzüglich

a) die Foderungen des Fiscus wegen der Abgiften von den Güthern. 28)

Macht

27) Die Fälle müssen wohl sehr selten seyn, wo so gar wegen der Concurskosten die Herbeihohlung der Faustpfänder nöthig werden sollte.

28) Cod. VIII. tit. 15. const. 1.

Macht man aber davon die Anwendung bei einem tradirten Pfande, so leuchtet alsbald ein, daß solche gar nicht passe, wenn von einer beweglichen Sache die Rede ist. Von liegenden Güthern, welche der Schuldner in antichretischen Versatz giebt, wird weiter unten gehandelt werden.

b.) die Begräbnißkosten wegen des Schuldners, seiner Frau, und Kinder. 29)

c.) die Kosten der letzten Krankheit, und

d.) das Gesindelohn.

Allein, obgleich alle diese Posten den Forderungen der Pfandschaftsglaubiger vorgezogen werden, so wird doch blos dieser Umstand nicht hinreichend seyn, den Pfandinhaber in Anspruch zu nehmen, so lange nicht erscheint, daß ohne die Herausgabe des Pfandes die Posten gar nicht bestritten werden können. Abgesehen von Einreden in einzelnen Fallen.

II.) Zu denen Glaubigern, welchen ein privilegirtes Unterpfand in den Güthern

29) Digest. XI. tit. 7. fr. 45.

thern des Schuldners eingeräumt wor-
den, rechnet man

a.) den zu Erkauffung einer *Militiae* geschehenen Vorschuß.

Es hält schwer, sich von dem so sehr ausgedehnten Vorzuge eines Glaubigers zu überzeugen, wenn der Grund in Cod. VIII. tit. 14. const. 27. oder in der Nov. 97. cap. 4. gesucht werden soll.

Wir werden uns davon überzeugen können, wenn wir näher untersuchen, was für eine Bewandniß es mit dem Ankauff einer Militiae gehabt habe?

Es gab nehmlich am Kaiserlichen Hofe Aemter, welche gleich andern Erbschaftsstücken auf die Söhne übergiengen. Die Kaiser hofften dadurch die Kinder derer, welche dergleichen Stellen bekleideten, zu bewegen, daß sie sich dazu desto lieber geschickt machen möchten. 30)

Allein

30) Jo. Fried. Eisenhart in diss. de jure ejus, qui ad militiam emendam credidit, in conrursu creditorum, §. 11. (in opusculis jurid. N. X.)

Allein, oft hatten die Diener entweder keine Söhne, oder doch keine solche, welche die erfoderlichen Fähigkeiten besaßen, ihre Stellen zu übernehmen; 31) es war ihnen also erlaubt, die Aemter in den Testamenten als Legate auszusetzen, oder auch zu verkauffen. 32) Manche hatten Gehülffen, denen sie nach gewissen Dienstjahren die Stellen käufflich überlassen konnten. 33)

Kamen

---

31) Idem l. cit. Non ex quovis ligno fit Mercurius; manche Bedienungen werden sonst nicht aus den Familien kommen.

32) Digest. XXXI. 11. fr. 22. Lucius Titius in testamento suo, Publio Mävio militiam suam reliquit, sive pecuniam ejus, quacunque redigi ex venditione ejus potuerit, cum suis commodis: sed cum supervixit testamento Lucius Titius, militiam vendidit, et pretium exegit, et dedit ei, cui illam militiam vel pretium ejus testamento dari voluerit.

33) Principes, seu Cornicularios, stationes quae personis suis merito deferuntur, non aliis vendere, sed ipsos potissimum his administratiunculis perfrui jubemus. Quod si post pastum primipili de his putaverint nundinandum, non alteri quam adjutoribus suis et tamen his ipsis qui nunquam ejusmodi stationes egisse doceantur, habeant libertatem licentiamque vendendi.

Kamen die Bedienungen nicht an die Kinder, sondern an Fremde, so mußten diese Jenen eine gewisse Summe bezahlen, welche auch ohne Antretung der Erbschaft des Vaters angenommen werden durfte; 34) ja selbst den Glaubigern ward gestattet, sich daran zu erhohlen. 35)

In dem oben angeführten ersten Gesetze ist von Justinian besonders die Frage entschieden worden: ob nach Ausstellung einer Generalhypothec auch eine nicht dem Schuldner selbst, sondern andern Personen, nachher erworbene Bedienung (jedoch von der Art, daß sie verkaufft und vererbt werden könne,) ein Gegenstand der Klage zur Befriedigung der Glaubiger

---

34) Cod. XII. tit. 19 const. 11. „liberi autem vel agnati seu cognati, non haereditatis, sed privilegii nomine simili modo hujusmodi summam percipiant.“ Nov. 35. in fine. „Sin autem liberi sint defuncti, idem juris habeant, quamvis haeredes parenti suo non exstiterint.“

35) Cod. l. cit. „ita scilicet ut si haereditas vel successio, defuncti minime fuerit suscepta vel adita, tales personae, id est creditores quidem contra caeteros praerogativa sibi servata.“

biger seyn dürfe, und wie dabei im Zweiffelsfalle: mit wessen Gelde die Bedienung angeschafft worden? zu verfahren sei? Die Verordnung geht zunächst auf Wechsler und Kauffleute, in so fern diese als Schuldner in Betracht kommen. Justinian bestimmt nehmlich folgendes:

a) wenn die Wechsler und Kauffleute ihren Kindern oder Verwandten eine Bedienung gedachter Art nach ausgestellter Hypothec (post hujusmodi contractum) erworben hätten, so solle es den Glaubigern erlaubt seyn, wegen ihrer Foderung sich an die die Stelle bekleidenden Personen zu halten, oder doch den Betrag zu verlangen, wofür die Bedienung verkaufft werden könne, ob sie gleich nicht erwiesen, daß das Amt mit dem Gelde der schuldnerischen Wechsler oder Kauffleute angeschafft worden sei.

Man gieng von dem Satze aus, daß es einerlei wäre, ob Jemand sein Geld zum Ankauff von Grundstücken verwendet, oder ausgelehnt, oder eine Bedie-

nung

nung dafür erlangt habe. So wie jene erworbenen Güther und ausstehenden Kapitalien vermöge der Generalhypothec 36) ein Gegenstand der Execution seyn, und in dieser Absicht vom Glaubiger in Vorschlag gebracht werden konnten, so lies man solches auch bei dem Erwerbe des Amtes zu, und man hielt den Bekleider desselben für die Schuld verpflichtet, durch deren Aufwand er zur Stelle gelangt war.

b) Allein diese Verbindlichkeit mußte natürlich wegfallen, wenn der Schuldner des Glaubigers die Generalhypothec nicht dadurch geschmälert hatte, einem Kinde oder Verwandten eine Bedienung zu erkaufen. Es war denkbar, daß auch ein Fremder dazu fähig gewesen sey; und wenn der Vorschuß expreß dahin privilegirt seyn sollte, daß der Glaubiger zunächst ein Recht auf die damit erworbene Stelle erhielt, so mußte jeder Glaubiger auf das Privilegium Anspruch machen können. In die-

36) Cod. VIII. tit. 17. const. 9.

diesem Betrachte war dem Diener der Gegenbeweis nachgelassen, daß nicht aus dem Vermögen dessen, der die Stelle verschafft habe, sondern mit dem Gelde eines Dritten der Erwerb geschehen sei. (dum tamen contrarium non probetur, alios ex suo patrimonio dedisse pecunias.) Wir sehen aus dieser Aeusserung, daß im Zweiffelsfalle: woher das Geld zum Ankauff gekommen seyn möge? vermuthet werden solle, daß es aus dem Vermögen der schuldnerischen Wechsler oder Kauffleute herrühre; der Glaubiger brauchte deßwegen keinen Beweis zu führen. (liceat creditoribus eorum, etiam non probantibus ex pecuniis eorundem *negotiatorum*.)

c) Eben diese Grundsätze sollten gelten, wenn bewiesen würde, daß die schuldnerischen Kauffleute aus ihrem Vermögen fremden Personen (im Gegensatze von Kindern und Verwandten) die Stelle verschafft hätten. (quod ita obtinere sancimus, et si extraneis quibusdam

iidem

iidem negotiatiores de suis pecuniis hujusmodi militiam acquisisse prohentur.)

d) Falß der Diener, der eine solche Bedienung erlangt habe, welche verkaufft und vererbt werden konnte, noch lebe, sollte der Glaubiger vermöge des Rechts der Hypothec die Stelle in Anspruch nehmen, und zwar, wie schon gedacht, auf die Summe, die durch den Verkauff heraus kommen könne.

e) Nach dem Tode des Dieners sollte der Betrag durch die Personen, mit welchen der Verstorbene in einem Collegium gewesen wäre, oder durch eine besondere kaiserliche Bestimmung festgesetzt werden.

f) Auf den Umstand, daß die Diener selbst die Schuld nicht aufgenommen hatten, wurde keine Rücksicht genommen. Uebrigens galt die Vorschrift nur auf künftige Fälle 37).

Das

---

37) Es verdient besonders nachgelesen zu werden, Westphal in der Erläuterung der römischen Gesetze vom Pfandrechte, und zwar in der Note 62. zum §. 40. S. 95. f.

Das bisher angeführte Gesetz, welches mit andern Privilegien, z. B. beim Vorschusse zur Reparation eines Gebäudes, zum Ankauff eines Grundstücks, ꝛc. übereinstimmte, mußte wankend werden, als Justinian, (wie wir in der Folge umständlicher sehen werden,) drei Jahre später das Heurathsguth der Weiber so sehr begünstigte; noch mehr aber, da folgende Verordnung erschien: Nov. 53. cap. 5. „Optimum quoque est etiam hoc propter dubitationum quaestionem lege communi determinare. Primum namque fuerunt dubitationes plurimae, utrum oporteat militias sub hypothecae deduci vinculis, an etiam his liberas esse. Sed hoc quidem jam definitum est ex lege, et certae consistunt militiae quaecunque vendi aut obligari possunt. Nos autem ex majoribus causam considerantes, scimus quia ex antiquis temporibus non erat in militiis hypotheca, sed quaedam nomina omnino antiqua et deficientia in talibus efferebantur. Paulatim vero Imperatores interpellantium creditorum miserati, haec prae-

praebebant, cum utique omnis militia existeret, nullum quaestum omnino alium quam ex imperiali munificentia habens.

1) Propterea igitur sancimus ea quae appellantur ex casu, non omnibus prompte subjacere: nisi tamen creditor fuerit qui ad hoc ipsum mutuavit, ut militia illi emeretur, alioqui aliis creditoribus non prompte damus hoc: sed si quidem filii fuerint aut uxor defuncti, istos omnibus praeponimus modis, ut adeant nos: et secundum jussionem nostram hoc habeant non tanquam paternam hereditatem, si in aliis inops sit, sed tanquam imperialem munificentiam: ut et substantiam relinquentibus, et non habentibus, merito solatium praebeamus. Si vero nullus eis neque filius, neque uxor fuerit, neque creditor, qui ad ipsam militiam mutuavit: tunc et aliis creditoribus praebemus hoc, ne videamur inhumanum aliquid facere, et non propter piam et Deo placentem actionem ponere legem: de militia quippe spectabilium silentiariorum proprie datis

et

et largitis eis privilegiis in sua virtute manentibus.

In diesem Gesetze wird vorerst der Zweifel gehoben, ob die militia ein Gegenstand der Verpfändung seyn könne? Diß, sagt der Gesetzgeber, wäre zwar anfänglich nicht erlaubt gewesen, die Kaiser hätten aber solches nach und nach auf Vorstellung der bedrängten Glaubiger zugegeben. Sodann bestimmt Justinian die verschiedenen Fälle, wie der Betrag von der Bedienung ausgezahlt werden solle:

1) wenn der Diener Söhne oder eine Witwe hinterlassen hätte, so sollte denselben vor allen Andern der Betrag und zwar nicht als Erbschaft, sondern als eine kaiserliche Gnade, verabfolgt werden;

2) falß keine Söhne oder keine Witwe vorhanden wären, solle derjenige Glaubiger seine Befriedigung erhalten, der zum Ankauff der Stelle den Vorschuß gethan habe;

3) Fände sich aber kein solcher Glaubiger, so könnten auch andere Glaubiger auf den Ertrag Anspruch machen.

Hierauf gestützt, hatte wenigstens in dem Falle, wo der Schuldner gestorben war, die Witwe viel für sich, wenn sie die Einkünfte von der Bedienung jedem Glaubiger streitig machte. Das gab nun Veranlassung zu einer neuen Entscheidung. Justinian verordnete (Nov. 97. cap. 3.) daß das Heurathsguth allen Glaubigern, auch selbst denen, die zur Erbauung eines Schiffs, zum Ankauff eines Grundstücks, zur Reparation eines Gebäudes 2c. Geld vorgeschossen hätten, vorgehen solle Dann aber macht er wegen der Bedienung eine besondere Verordnung dahin: (cap. 4.) Quia vero et hujusmodi quaedam aditiones nobis factae sunt, eo quod quidam aliorum militant pecuniis, et oportet eos qui in has crediderunt causas praeponi: sancimus, si quis crediderit aurum occasione militiae, sive statutum fieri, vel pro aliis quibusdam talibus causis: et expressim hoc ipsum scribatur in instru-

instrumento: et in hoc fiat pactum, ut casu proveniente prior sit solus, qui ad hoc credidit; et huic solo casui cedere mulierem: neque facile credendum, neque per testes, sed negotio ex scripto gesto, et testium habente subscriptiones, et ipso opere procedente. Tunc enim si per omnem hujusmodi viam causa procedat, suspicionem non habeat: et competit contrahentes propriis non privari: aliis omnibus praevalere mulierem, secundum quod jam a nobis eis datum est privilegium.

Wir ſehen hieraus, daß wenn der Glaubiger beim Vorſchuſſe zum Ankauff einer Bedienung in einem ſchriftlichen Auffatze ausdrücklich abgeredet habe, daß er den Vorzug wegen ſeiner Foderung verlange, gegen die Frau in Anſehung des derſelben ertheilten Privilegiums eine Ausnahme Statt habe, und dieſe ihr Vorzugsrecht nicht auch auf die Bedienung ausdehnen dürfe. 38) Es iſt aber hier

ſo

38) Den Grund davon können wir darin finden, daß die Frau an Ehre und Würde des Mannes Theil nahm. Voet ad pand. lib. 20. tit. 4. §. 18

so wenig vom Collisionsfalle mit andern Glaubigern, als von einer Veränderung der wider den Schuldner selbst bestimmten Grundsätze die Rede, sondern da blieb es bei den vorherigen Vorschriften.

Denken wir uns nun den Fall, daß der Inhaber eines Faustpfandes mit einem solchen Glaubiger zusammen treffe, der zum Ankauff einer Bedienung Geld vorgeschossen hat, so leuchtet alsbald ein, daß hier kein Streit möglich ist. Dieser Glaubiger ist ausdrücklich auf die Einkünfte des Dienstes eingeschränkt, und, wenn er nicht auch etwa eine Generalhypothec hat, (die, falß sie älter ist, sowohl der Pfandinhaber als jeder andere jüngere hypothecarische Glaubiger gegen sich gelten lassen muß,) kann er so wenig das Faustpfand als ein anderes ihm nicht verpfändetes Grundstück in Anspruch nehmen. Es war ja sein Wille, sich an das Object zu halten, das er seinem Schuldner durch den Vorschuß erwarb.

Nichts kann aber überhaupt auffallender seyn, als wenn man von Justinians Gesetzen, auf solche Stellen Anwendung machen

will, welche mit denen, wovon der Kaiser spricht, keine Aehnlichkeit haben. Er wiederhohlt es, daß von einer Bedienung die Rede wäre, quae vendi vel ad haeredes sub certa definitione transmitti potest. Wie läßt sich dieses nun bei einem Amte anwenden, wo z. B. Taxen für das Patent bezahlt werden müssen, oder, wie freilich nicht unerhört ist, der Patron für die Verleihung eines Dienstes ein ansehnliches Honorar nimmt? Die erste Frage muß immer die seyn: ob die Stelle von der Beschaffenheit sei, daß sie verkaufft, vererbt, und verpfändet werden konnte? Ist dabei kein Bedenken, so wird der Glaubiger mit keinem andern in Collision kommen, weil er weiß, woran er sich zu halten hat, und überdas deutlich genug bestimmt ist, daß die übrigen Glaubiger nachstehen sollen. Er hat indessen nicht die mindeste Befugniß, falß der Ertrag von der Bedienung geringer ausfällt, als seine Foderung, wegen des Fehlenden vor irgend Jemand einen Vorzug zu verlangen 39).

Wäre

39) Joh. Michael Beuther auf dessen consultationes sive responsa de jure praelationis etc.

sich

Wäre es nicht lächerlich, wenn der Fiscus die Steuern von Stücken fodern wollte, auf

denen

sich mehrere Rechtslehrer beziehen, um die Ausdehnung zu rechtfertigen, hat wohl keine überzeugenden Gründe angegeben. Er sagt im 1. Buche, 55. Kap. „Alle Mächtige Völcker, sonderlich die Römer, als bey welchen der höchste gewalt der Welt damals gestanden, haben treffentlich hoch auff die Kriegsleuhte vnd streitbare Helden jederzeit gesehen vnd gehalten, wie das auß vnzählichen vielen fundamenten vnd Rechtsgründen dargethan und bewiesen werden kann, — — Quippe pro defensoribus et dimicateribus Patriae habebantur, meritoque habentur, variisque privilegiis atque immunitatibus a Senatu et Impp. Romanis decorati, maximo favore amplexi donatique sunt et vel hodie amplectuntur. — Dahero dann erwachsen, daß auch alle diejenige, so occasione militiae etc. “ Er geht gar im 57ten Kap. so weit, daß er den Vorschuß zu Erlangung der Ritterorden hierher zählt, wenn nemlich einer „dem Güldenen Flüß aus Hispania, dem Englischen Hosenbändel, dem Orden S. Michaelis in Frankreich, dem Johanniter Orden zu Maltha, und andern hochlöblichen stattlichen Gesellschaften vorstünde.“ Es ist zu verwundern, daß er die Verdienste von den Kreutzzügen nicht rühmt! Man lese dagegen Weber in den Versuchen über das Civilrecht, und dessen Anwendung, nehmlich die 1te Abhandlung, §. 3. S. 20. 21.

denen sie nicht ruhen? Wäre es nicht abgeschmackt, wenn der, welcher zur Reparation eines Hauses Geld vorgeschossen hat, dieses von Grundstücken verlangte? Warum sollte wohl jener Glaubiger allein nach jedem Objecte greiffen können, daß ihm einfiele?

Wir wenden uns zu einem andern von den Rechtslehrern für privilegirt erklärten Glaubiger, nehmlich

b) zum Kriegsfiscus, oder zur Kriegscasse, in Ansehung des Receſſes, den der Primipilus gemacht hat.

Vor allen Dingen müssen wir hier auf die römische Kriegsverfassung einen Blick werfen.

Die Römer theilten ihre Truppen in Legionen. Jede Legion hatte 10 Cohorten, jede Cohorte 3 Manipel, und jede Manipel 2 Centurien. Aus den Letztern wurden durch die Kriegstribunen oder Kriegsobersten, die unter dem Consul commandirten, und deren bei jeder Legion sechs waren, Officiere unter dem Nahmen Centurionen gewählt, welche die Centurien commandirten. Man nahm dazu

die

die Verdientesten aus den gemeinen Soldaten. Bei jeder Manipel waren zwei Centurionen, die durch den Titel prior und posterior unterschieden wurden.

Jede Legion hatte dreierlei Gattungen von Soldaten, nehmlich

1) Hastati, vom Gebrauch der Spiese (hastae) so genannt;

2) Principes, junge Leute, die davon ihren Nahmen hatten, daß sie anfänglich in der ersten Linie standen; nachher kommen sie in die zweite; und

3) Triarii. Diese waren alte versuchte Soldaten, welche die dritte Linie bildeten, wovon sie den Nahmen führten.

Zog man diese letzte Classe ihrer Verdienste wegen den beiden ersten vor, so war natürlich, daß auch die Centurionen, durch welche sie commandirt wurden, vor allen übrigen Centurionen den Rang hatten. Der erste Centurio der Triarier gieng dem zweiten vor, und ihm wurde die vornehmste Standarte der Legion, der Adler (aquila) anvertraut. Er hatte den be-

son-

sondern Nahmen Centurio primipili, oder Primipilus. 40)

Dieser Primipilus, oder erste Centurio der Triarier, wird gewöhnlich von den Rechtslehrern

---

40) Nachdem ich diese Beschreibung des römischen Kriegswesens, welche aus Joh. Leonh. Meyer's Lehrbuch der römischen Alterthümer S. 273. — 277. genommen ist, mit Al. Adam's Handbuch der römischen Alterthümer B. 2. S. 664. und Car. Sigonii tr. de antiquo jure provinciarum lib. 2. cap. 2 in Graevii thesauro antiquitatum romanarum vol. 2. pag. 584 — sodann mit mehrern Stellen des Livius verglichen und aufgeschrieben hatte, habe ich noch des Flavii Vegetii Renati Institut. rei militaris lib. 2. cap. 8. 20. 21. etc. nebst dem Commentar des Godescalcus Stewechius, ferner Ciano's Abhandlung der römischen Alterthümer 3. Th. 5. Hauptabschnitt, 4. Kapitel, imgleichen mehrere Stellen und ganze Abhandlungen in volum. X. der antiquitat. romanarum, — den Tractat Aldi Manutii de primipilo in Sallengre novo thesauro antiquit. romanar. vol. I. und Nast's römische Kriegsalterthümer gelesen, hätte also über Manches umständlicher seyn können, indessen würde es zu meinem Zwecke nicht sehr gedient haben, und ich besorgte überdas, manchen Juristen über diese Materie zu früh einzuschläfern.

lehrern mit der Personn verwechselt, welche jetzt der Gegenstand unserer Untersuchung ist. 41)

Ja Jo. Fr. Hertel (s. resp. Christ. Göckelius) in diss. de primipilatu, Jenae 1736. cap. 1. pag. 14. sagt sogar: Eviluit post haec primipilorum dignitas adeo, ut in Codice Theodosii et Justiniani primipilare officium magis ministerium esset, quam eximus honoris gradus. Quippe erant primipili nihil aliud, quam administratores annonae militaris, propter ea, quod primipilii centurionibus mandabatur, ut annonam inter milites dividerent, eosque bene curatos reipublicae, quum usus foret, praestarent.

So wenig dieser Schriftsteller sich um die römische Kriegsverfassung bekümmert hat, so wenig scheint es Car. Adolph Braun in seiner

41) Joa. Reg. Villinger diss. inaug. ad tit. Cod. 63. 12. de primipilo, Argentorati 1674. fängt thesi 1. also an: quis primipilus sit, et quod ejus officium, magna inter juris consultos tam antiquos quam modernos agitatur quaestio.

seiner Dissertation für Joa. Fischer, Erlang. 1753. de debito primipilari gethan, und noch weniger erwogen zu haben, zu welcher Zeit die hier einschlagenden Gesetze gegeben worden sind? und wann Vegetius gelebt hat? 42) Das, was dieser Schriftsteller lib.

42) Das Allegat von Braun in der Note a. zum §. V. kommt mir verdächtig vor. Er sagt: Quam ob rem *Theodorus Hermopolit.* L. V. tit. IX. *Primipilum* definit, *annonam, quae datur Primipili centurionibus, ut inter milites distribuatur.* Man möchte fragen: woher wuste denn das Theodor? — oder richtiger: wo hat denn Braun das gelesen? — Ich habe das Werk nicht auftreiben können. Nach Chr. Gotl. Jöchers allgemeinen Gelehrten Lexicon hat ein Theodor von Hermopolis, der im 12ten Jahrhundert lebte, zwei Manuscripte hinterlassen, wovon eins in die Kaiserliche Bibliothec zu Wien, und das andere in die königliche Bibliothec zu Paris gekommen ist. Auch hat man in Meermanni thesauro tom. 3. Noten ad Tit. D. et Cod. de postulando. In des Constantini Harmenopuli promtuario juris nach der Uebersetzung des Dyonysii Gothofredi (1587) wird lib. 5. tit. 9. von der falcidia gehyndelt. Doch Braun kann damit entschuldigt werden, daß es Schriftsteller genug giebt, welche Allegate anbringen, die sie nie gesehen haben. Daher oft

lib. 2. cap. 8. und 21. ſagt, muß uns bei Vergleichung der Stelle, wovon alle Rechtslehrer annehmen, daß ſie die eigentliche Function des uns intereſſirenden Primipilars bezeichne, 43) aufmerkſam machen, daß dieſer und der

---

die ſchiefe Anwendung. — *Vegetius* dedicirte ſein Werk dem Kaiſer Valentinian, deſſen Wahl (364.) uns Ammian Marcellin im 26. Buche, Kap. 1. erzählt. Damit vergleiche man die Zeiten, wo die hier einſchlagenden Geſetze gegeben worden ſind.

43) Guidus Pancerolus fängt ſeinen Commentar ad notitiam dignitatum imperii orientis, cap. 21. alſo an: Inter cohortales Notitia *Primipilum* nullibi nominat. Er findet ſodann die Function nicht ſo deutlich bezeichnet in Digest. XXVII. tit. 1. fr. 10. §. 5. als in Cod. Theodos. VIII. tit. 4. const. 6. — Hellfeld allegirt in diss. de hypotheca fisci, praesertim in bonis post contractum quaesitis (in opuscul. n. X.) §. 11. not. r. die L. 6. C. Theodos. de cohortalibus, und ſetzt hinzu: et ad hancce legem Jac. Gothofredus Panciroli notitia dignitat, imperii orientis Cap. XXI. tom. VII. thesauri Graeviani. Neuere Schriftſteller haben Hellfelds Allegat nachgeſchrieben. Ob es aber einer oder der andere gelesen haben mag? — Ich dächte, man müßte beim Leſen die rechten Nahmen kennen lernnen.

der erste Centurio der Triarier nicht einerlei Persohn gewesen seyn können.

Die Stelle im Codice Theodosiano lib. VIII. tit. IV. const. 6. vom Kaiser Constantius lautet also: Primipilaribus qui ad pascendos milites solemniter ad limitem destinantur, gravia sustinentibus detrimenta, hoc modo credidimus consulendum, ut Duces qui multa eis extorquere firmantur, nomine munerum vel sportulae, nihil amplius percipiant a patre nostrae perennis memoriae regente rempublicam, ita ut species a Primipilaribus ipsa praestetur, nec in nummum aurumve dirigatur, ne super inmensitate exsurget. Hac igitur remota injuria, idonei mittantur qui ex more susceptis omnibus alimoniis militaribus easdem pervehere contendant, actis apud Rectorem provinciae conficiendis, per quae designabitur quantus specierum modus in usum alimoniae militaris a Primipilaribus praebeatur, et quid ob munera Ducibus mittenda vel sportulam, cujus habet notitiam officium Praesidale. (358)

Man siehet leicht ein, daß dieses Gesetz eigentlich auf Abschaffung der Mißbräuche gerichtet war, welche die Kriegsobersten wegen der ihnen gebührenden Geschenke und Sporteln eingeführt hatten. Es macht uns aber auch die Geschäfte der Primipilaren kenntlich. Doch müssen wir, um diese desto besser zu verstehen, erst etwas weiter in die Geschichte zurück gehen.

Das römische Reich war, besonders in den letzten Zeiten der Republick, unter Julius Cäsar, und dem Kaiser August, zu einer solchen Größe angewachsen, daß Letzterer von allen weitern Eroberungen abzustehen für rathsam fand, indem er reiflich erwog, daß das Reich vom Wechsel der Waffen weit weniger zu hoffen, als zu befürchten hätte, und daß bei Führung entfernter Kriege die Unternehmungen täglich schwerer, der Ausgang zweifelhafter, der Besitz der Eroberungen ungewisser, und der Vortheil von denselben unbeträchlicher würde.

Er gab deßwegen in seinem Testamente seinen Nachfolgern den Rath, das Reich in die-

jeni-

jenigen Grenzen einzuschränken, welche die Natur zu einer immerwährenden Schutzwehr desselben gesetzt zu haben schien: nehmlich gegen Abend das Atlantische Meer, gegen Mitternacht den Rhein und die Donau, gegen Morgen den Euphrat, und endlich gegen Abend die sandigten Wüsten von Arabien und Africa. 44)

Zur Unterstützung der von ihm eingeführten Regierungsform unterhielt er ein stehendes Kriegsheer, 45) und dieses muste, weil es nach geendigten Kriegen nicht wieder erlassen wurde, wegen seiner Verpflegung nothwendig eine neue Errichtung erfodern. Er legte daher eine besondere Casse an, aus welcher die Soldaten ihre Löhnung (stipendium) erhalten sollten, und dodirte sie mit neuen Beiträgen. 46)

Um

---

44) Eduard Gibbon's Geschichte des Verfalls und Untergangs des römischen Reichs, nach der Uebersetzung des Hrn. Professor Fr. Aug. Wilhelm Wenk, 1. Kapitel, Abschnitt Augusts Mäßigung. Tacitus spricht in annal. lib. 1. cap. 11. sehr kurz davon.

45) Nast's römische Kriegsalterthümer, Halle, 1782. 4ter Hauptaschnitt, S. 433.

46) Suetonius im Leben des Kaisers August, Kap. 49. Vinoent Contarenus de militari roma-

Um stets einen sichern Fond zur Verpflegung des Kriegsheeres zu haben, bürdete man den Länderbesitzern in den Provinzen unter dem Nahmen annona militaris Abgaben auf, weche theils in Geld, theils in Naturalien, als Getraide, Oehl, Fleisch, Wein, Essig, 2c. bestanden, und zu gewissen Zeiten geliefert werden mußten. 47) Zu den deßwegen erfoderlichen Fuhren waren die nächsten Länderbesitzer (provinciales) verpflichtet. 48) Von den Abgaben war in der Regel kein Besitzer frei; 49) nur die aus feindlichen Ländern übergegangenen und der römischen Heerschaft sich unterworfenen Völker (Gentiles) so wie ausgediente Soldaten, (Veterani) denen man Län-

---

romanorum stipendio, in Grävii thesauro antiquitat. tom. X. pag. 1522.

47) Jaq. Godefroi in Cod. Theodos. edit. Ritter. Lips. 1736 — 1743. tom. 2. pag. 255. in paratitl. vers. *nunc de rerum apparatu subsidioque.* pag. 259. vers. *Stipendia seu commoda.* tom. 4. pag. 2. in paratitl.

48) Cod. Theodos. lib. VII. tit. 4. const. 15.

49) ibid. lib. XI. tit. 1. const. 1. enthält 4 Aus-Ausnahmen.

Ländereien in der Absicht eingegeben hatte, 50) daß sie dagegen die Wälle und Grenzen erhalten und vertheidigen helffen, ihre Söhne auch sich dem Militärdienst widmen sollten, blieben verschont. 51) Wenn aber die Veterani solche Gü-

50) Schon Kaiser Alexander Sever ertheilte nach den Siegen in Illyrien und Armenien die dem Feinde abgenommenen Ländereien unter die an den Grenzen stehenden Officiers und Soldaten mit dem Bedinge als Eigenthum für Kinder und Kindeskinder, daß diese ebenfalls Kriegsdienste thun, und die Ländereien blos Kriegsleute besitzen sollten, die, wie er sagte, mit mehr Muth für ihre eigenen Besitzungen fechten würden. Man vergleiche die Geschichtschreiber der Historia Augusta im Leben dieses Kaisers, am Ende des 57ten Kapitels, und im Leben des Kaisers Probus am Ende des 16ten Kapitels, in welchem gesagt wird, daß der Kaiser die in Isaurien befindlichen Zufluchtsörter der Barbaren den Veteranen mit dem Bedinge als Eigenthum geschenkt habe, daß ihre Söhne vom 18ten Jahre an Kriegsdienste thun, und also den Kriegsdienst eher als das Räuberhandwerk lernen sollten. Auf Ländereianweisung der Art bezieht sich die Verordnung der Kaiser Honorius und Theodosius in Cod. Theodos. lib. VIII. tit. 15. const. 1.

51) Cod. Justinian. XI. lib. tit. 59. const. 3. Die Veteranen benutzten den Jubel, in welchen Kaiser Constantin der 1te durch das unsinnige Geschrei,

Güther in Besitz bekamen, auf welchen die Abgaben schon ruheten, so waren sie auch zu denen Lieferung verbunden. 52)

Zur Sammlung und Aufbewahrung der Abgaben erbaute man besondere Vorrathshäuser unter den Nahmen, Horrea, Mansiones, Mutationes, entweder in den Städten, oder auch anderwärts in gewissen Entfernungen. 53)

Aus diesen Vorrathshäusern erhielten sowohl die zur Beschützung der Grenzen bestimmten Truppen, als die zum Kriege ziehenden Heere ihre Verpflegung, und sie nahmen dar-

aus,

---

schrei, das man Acclamiren nannte, (wovon uns die Geschichtschreiber der Historia Augusta im Leben des Kaisers Alexander Sever, und des vergötterten Claudius Proben liefern,) gesetzt wurde, und erhielten die gewünschten Privilegien. Cod. Justin. lib. XII. tit. 47. const. 1. Cod. Theod. lib. VII. tit. 20. const. 2. confer. Godefroi ad h. const.

52) Cod. Theodos. lib. XI. tit. 1. const. 28.

53) Godefroi in paratitl. ad lib. VII. pag. 255. vers. nunc de rerum apparatu subsidioque.

aus, wenn der Zug in feindliche Länder gieng, ihren Proviant auf mehrere Tage mit. 54)

Die allgemeine Sorge für den Proviant hatte der Praefectus Praetorio, 55) oberster Befehlshaber der kaiserlichen Leibwache, welche Würde zuerst von Kaiser August eingeführt wurde. 56)

Die Beitreibung selbst (exactio) war Pflicht für die Rectores provinciarum, und diese hatten ihre Gehülffen, unter welchen wir nahmentlich die Primipilares aufgeführt finden.

Ganz von deren Geschäfte verschieden, war die Austheilung (erogatio) des Proviants. Man brauchte dazu mehrere Personen, nehmlich Subscribendarii, und Actu-

---

54) Nicol. Bergier in tr. de publicis et militaribus imperii romani viis, nach der lateinischen Uebersetzung des Henninii lib. IV. sect. 20. in Grävii thesauro antiquit. romanar. vol. X. pag. 456. sequ.

55) G. Pancirolus ad notitiam dignitatum imperii orientis cap. 5. in Grävii thesauro vol. VII. pag. 1352. 53.

56) Nast's römische Kriegsalterthümer a. a. O.

Actuarii, welche die Schreibereien besorgten, sodann Susceptores, welche von den Primipilaren den Proviant in Empfang nahmen, und Optiones, die ihn nun weiter befördern mußten. 57)

Man sieht hieraus schon zur Genüge, daß die Beitreibung des Proviants kein Geschäfte für den ersten Centurio der Triarier gewesen seyn könne; denn wenn dieser beim Heere die Hauptfahne führen sollte, so konnte er nicht zu gleicher Zeit, besonders im Zuge gegen den Feind, sich auf der Grenze aufhalten, und Proviant herbei schaffen. 58)

Ohne uns ängstlich darum zu bekümmern, ob der Centurio den Soldaten selbst den Proviant

---

57) Godefroi in paratitl. ad lib. VII. pag. 255. 256. et ad lib. XII. tit. 6 wo auch einzelne hieher gehörige Gesetze angeführt sind.

58) Godefroi sagt ad lib. VIII. tit. 4. const. 6. Cod. Theodos. Atque ut in militia singuli cohortium primipilarii erant: de quo videndus Vegetius: ita et in Officiis et cohortibus Rectorum provinciarum Primipilares fuere; quibus annona militaris ad limitem pervehenda committebatur.

ant gereicht habe? 59) muß uns jetzt die Untersuchung wichtiger seyn: ob? und in welcher Maaße der Kriegsfiscus ein besonderes Privilegium erhalten habe, wenn der Primipilaris von dem ihm übergebenen Proviant etwas veruntreuet hat, und deßwegen ein Receß bei ihm entstanden ist?

Das hier im Mittel liegende Gesetz vom Jahre 283. 60) lautet in Codice Justinianeo lib. VIII. tit. XV. const. 4. also: Satis notum est, et ratione constitutum, bona eorum in dotem dota, quae nuptae sunt his, qui primipili sarcinam subeunt, obnoxia necessitati ejus teneri: verum certo ordine, ut scilicet tunc demum ad hoc periculum mulieris patrimonium respiciat, si universis viri ac nominatorum facultalibus exhaustis, nihil residuum inveniatur. 61)

---

59) Was Hofacker in princ. jur. civil. tom. 2. §. 1211. sagt, ist ein Beweiß, daß er keinen Blick in den Cod. Theodos. gethan hat.

60) In der berühmten Ausgabe des Corp. juris mit *pars secundus* steht unrichtig das Jahr 285.

61) Nach der Ueberschrift des Gesetzes rührt es von den Kaisern Carus, Carinus und Numerian her.

Nichts ist einleuchtender, als daß in diesem Gesetze kein besonders Privilegium in Rücksicht gegen die Glaubiger eines Primipilars anzutreffen ist, sondern es wird blos gesagt, daß die Frau mit ihrem Heurathsguthe für die Casse haften solle, jedoch nur dann, wenn des Mannes Vermögen nicht hinreichend wäre, den etwanigen Receß zu tilgen. 62)

Mit dieser Vorschrifft steht eine spätere Entscheidung in genauer Verbindung. Es heist

. . nehm-

---

her. Eigentlich war der erstere nur allein Kaiser; vor seinem Zuge gegen die Perser ertheilte er den beiden letzten, seinen Söhnen, den Titel Cäsar, dem erstern aber verlieh er einen beinah gleichen Antheil an der kaiserlichen Gewalt. Er starb Ende des Jahrs 283. Jetzt folgten ihm seine Söhne in der Regierung, die aber nur kurze Zeit dauerte. Ed. Gibbons Geschichte des Verfalls und Untergangs des römischen Reichs, 2ter Theil, übersetzt von Schreiter, 12. Kapitel.

62) Etwas mehr findet auch G. Pancirolus nicht. Er sagt loco cit. Cum vero omnium gravissima esset haec causa, statutum est, ut etiam dotes conjugum primipilorum pro ea in subsidium sint obnoxiae. Was Voet ad pand. lib. XX. tit. 4. §. 22. und Helfeld in diss. alleg. §. 11. gegen den Fiscus behauptet haben, kann uns über die eigentlichen Befugnisse desselben keine genügende Erläuterung geben.

nehmlich in Cod. Justin. XII. tit. 63. const. 3. Utilitas publica praeferenda est privatorum contractibus: et ideo si constiterit fisco satisfactum esse ob causam primipili, poteris obligatam tibi possessionem dotis titulo petere, ut satis doti fieri possit. 63)

Was konnte wohl natürlicher seyn, als daß die Frau, welche blos in subsidium für den Receß haften sollte, sobald dieser berichtigt war, ihre Rechte wegen des Heurathsguthes geltend machte? — Wir finden also hier keine neue Vorschrift.

Denken wir uns in die damahligen Verhältnisse des Mannes in Ansehung des Heurathsguthes, das gewissermaßen als sein Eigenthum angesehen wurde, 64) so kann es uns nicht

---

63) Diß Gesetz ist von den Kaisern Diocletian und Maximian, den Nachfolgern vorgedachter Kaiser.

64) Cicero sagt in Topica: Cum mulier viro in manum convenit omnia, quae mulieris fuerunt, viri fiunt dotis nomine. Als die Ehescheidungen bei den Römern mode wurden, muste man darauf denken, ihr Heurathsguth zu sichern. Unter andern

nicht sehr befremden, daß wenn die Frau an Ehre, Würde, und Einkünften Theil nahm, sie auch für den etwanigen Receß ihres Mannes haften mußte. Die Stelle des Primipilars bahnte den Weg zu ansehnlichen Posten, 65) und wuste die Frau, daß sie mit ihrem Heu-

---

dern verbot man dem Manne im Julischen Gesetze, die in Italien gelegenen Güther zu veräussern. (Was Heineccius in syntagm. antiqu. romanar. lib. 2. tit. 8. §. 9. sagt, daß nehmlich die in der römischen Provinz gelegenen Güther als Eigenthum des Volkes der Usucapion nicht unterworfen gewesen, welche aber in Italien Statt gehabt habe, ist von Hugo im Lehrbuche der Geschichte des römischen Rechts, 2. Ausgabe, §. 201. in der Note widerlegt worden.) Man vergleiche übrigens Pet. de Toullieu in diss. 1. de jure nuptarum, et quidem in instituendo matrimonio cap. 6. — constante matrimonio cap. 7. — in diss. 2. cap. 10. (in jurisprudentia antiqua, curante Dan. Fellenberg tom. 2. n. 15.) Ferner Westenberg ad pand. lib. 23. tit. 3. §. 36. Christ. Lud. Runde comment. de historia, indole, ac vi remediorum securitatis, quibus jure romano prospectum est creditoribus debitoris obaerati per privilegia personalia, hypothecas tacitas et privilegia hypothecarum, Götting. 1794. §. 35. sequ.

65) Cod. Theodos. VIII. tit. 4. const. 3. Primipilari-

Heurathsguthe für Verschwendungen verantwortlich seyn sollte, so war ihr das ein Sporn, auf sich selbst und ihren Mann Acht zu geben.

Mehr könnte uns die Verordnung des Kaisers Aurelian auffallen, daß die Kinder eines Primipilars, wenn sie gleich nichts von ihrem Vater erben, doch für seinen Receß einstehen sollen; 66) allein man mag auch hier schon von dem Satze ausgegangen seyn, daß die Kinder die Vortheile

laribus, post emeritam militiam, Perfectissimatus, vel Ducenae, vel Centenae, vel Egregiatus dari dignitas potest. Vom Perfectissimat s. Godefroi ad Cod. Theodos. VI. tit. 37. und vom Egregiat tit. 22. const. 1. *Ducenae* et *Centenae* waren in der Schule der Agenten — Agentium in rebus — angestellt. G. Pancirolus ad notitiam dignitatum imperii orientis, cap. 65. pag. 1503. 1504. Godefroi ad Cod. Theodos lib. VI tit. 27. Sie hatten 200. und respec. 100. Sestertia Gehalt. Al. Adams Handbuch der römischen Alterthümer, nach Meyers Uebersetzung, B. 1. S. 302. Ueber alle 4 Würden vergleiche man Godefroi ad Cod. Theodos. lib. XII. tit. 1. const. 5.

66) Wir kennen diese Verordnung nur aus einem Rescripte der Kaiser Diocletian und Maximian Cod. Justin. lib. XII. tit. 63. const. 4.

theile der Stelle mit genossen hätten. Und in so fern machte man eine Ausnahme von der allgemeinen Regel, daß die Frau wegen der Handlungen ihres Mannes, und der Sohn wegen des Vaters nicht in Anspruch genommen werden sollten. 67)

Was für ein Schein des Rechtes hätte aber wohl angeführt werden können, versichtigen Glaubigern ihre Pfandrechte zu entziehen, um Recesse des Primipilars zu tilgen?

Soll der Grund darin bestehen, daß der Staat keinen Schaden leiden dürfe, so müssen wir nothwendig auf die Betrachtung geleitet werden: ob denn bei Besetzung deren Aemter, mit welchen Einnahme verbunden war, nicht eine dahin abzweckende Vorsicht gebraucht worden sei? Die angeführten Gesetze können uns indeß hierüber keinen Aufschluß geben, weil wir wohl nicht als allgemeine Regel voraussetzen dürfen, daß jeder Primipilar verheurathet, und das Heurathsguth der Frau, oder das eigene Vermögen der Kinder so ansehnlich gewesen,

67) Cod. Justin. lib. IV. tit. 12. 13.

sen, daß man sich dadurch hinlänglich gesichert gehalten habe.

Die Natur der Sache berechtigt uns schon zu glauben, daß man keinen andern als begütherten Personen die Einnahme anvertraut habe. Wir finden aber auch, daß denjenigen, welchen die Anstellung oblag, gewisse Vorschriften deßwegen ertheilt worden sind. So wurde vor allen Dingen eine Prüfung der anzustellenden Diener verlangt. 68)

Jedoch war es damit nicht genug, sondern man foderte auch sowohl bei Civil = als Militär=Aemtern hinreichende Sicherheit, und machte deßwegen die höhern Collegien, vor deren Ressort die Annahme der Diener gehörte, verantwortlich. So sagt uns z. B. von Civil=

Aem=

68) Cod. Theodos. lib. VIII. tit. 7. const. 21. 22. 23. Im ersten schreiben die Kaiser Theodosius und Valentinianus dem Praefectus praetorio Hierius: Nemo aliter ad Tuae Sublimitatis admittatur officium, nisi eum emissa ex sacris scriniis probatoria consecrarit: quod et in caeteris officiis, quibus similis erat consuetudo militiae, diverso quidem modo, sed pari diligentia Sublimitas Tua jubeat custodiri.

Aemtern Papinian Digest. L. tit. 1. fr. 11. Imperator Titus Antoninus Lentulo Vero rescripsit, magistratuum officium individuum ac periculum esse commune: quod sic intelligi oportet, ut ita demum collegae periculum adscribatur, si neque ab ipso, qui gessit, neque ab his, qui pro eo intervenerunt, res servari possit, et solvendo non fuit, honore deposito, alioquin si persona, vel cautio sit idonea, vel solvendo fuit, quo tempore convenire potuit: unusquisque in id, quod administravit, tenebitur,

Daß aber die Sicherheit nur besonders von der Zeit, wo der Diener angestellt war, verlangt wurde, und dessen nachherige Verarmung durch Unglücksfälle den Collegien nicht angerechnet werden solle, versichert uns auch Ulpian Digest. L. tit. 8. fr. 2. §. 7. Si eo tempore, quo nominatus est idoneus, postea lapsus facultatibus damnum debitis reipublicae dederit: quia fortuitos casus nullum humanum consilium providere potest,

est, creator hoc nomine nihil praestare debeat.

Von spätern Zeiten finden wir ein Schreiben des Kaisers Constantin an den Comes A. Tiberianus in Cod. Theodos. lib. XII. tit. 5. const. 1. Hii Magistratus, qui sufficiendis Duumviris in futurum anni officium nominationes impertiunt, periculi sui contemplatione provideant, ut quamvis populi quoque suffragiis nominatio in Africa ex consuetudine celebretur, tamen ipsi nitantur pariter, ac laborent, quemadmodum possint hii, qui nominati fuerint, idonei reperiri. Jam aequitatis ratio persuadet, nisi idonei fuerint nominati, ipsos, quorum est periculum adtineri. (326.) 69)

Was

69) Man vergleiche noch das Rescript des Kaisers Julian an den Comes orientis Julianus in Cod. Theodos. lib. XII. tit. 1. const. 54. mit dem Commentar des Godefroi. Die saubere Wirthschaft am Hofe seines Vorfahren Constantius mußte eine starke Reform leiden. Ammian Marcellin spricht davon B. 22. Kap. 4. und Gibbon

Was insonderheit die Stellen derjenigen Personen betrift, welche den Proviant beizutreiben, und in die Vorrathshäuser abzuliefern hatten, so finden wir von den Kaisern Gratian, Valentinian und Theodosius in Cod. Theodos. lib. XII. tit. 6. const. 20. wegen der öffentlich vorzunehmenden Wahl folgende Vorschrift, welche auch in Cod. Justin. lib. X. tit. 70. n. 8. aufgenommen worden: Exactores vel susceptores in celeberrimo coetu Curiae, consensu et judicio omnium, sub actorum testificatione firmentur: Provinciarumque Rectores eorum nomina qui ad publici munus officii dediti adque obligati fuerint, innotescant: Et animadvertant, quicumque nominaverint, ad discrimen suum universa, quae illi gesserint redundare. (386.)

Eben so wie bei Civilbedienungen mußten auch hier Diejenigen, welche dergleichen Diener angestellt hatten, für das, was sie dem Fiscus

schul-

---

bon a. a. O. 5. Th. Kap. 22. Abschnitt Jahr Christi 361. December. — J. Chr. 363. Merz.

schuldig blieben, haften: Schon Kaiser Constantin sagte nach dem angeführten Buche des Cod. Theodos. tit. 6. const. 1. Si quem susceptorem evertisse constiterit rationem, et ad solvendum non esse idoneum, Creator ejus hac necessitate teneatur, ut quidquid ille dilapidavit, ipse de propriis rebus instauret, conpellaturque damnum omne sarcire, quod esset inlatum, si in idoneis nominandis conpetens adhibitum esset examen, (321) und die Kaiser Valentinian und Valens schreiben nach eben jener Stelle const. 8. Juxta inveteratas leges Nominatores Susceptorum et eorum qui ad Praeposituram horreorum et pagorum creantur, teneantur obnoxii, si minus idonei sint, qui ad hisdem fuerint nominati - hec quicquam ex eorum substantia, celebrata per interpositam personam emptione, mercentur, (365) 70)

Mehr

70) Dieses Rescript ist auch in Cod. Justin. lib. IV. tit. 70. n. 2. aufgenommen worden.

Mehrerer ähnlicher Vorschriften nicht zu gedenken. 71)

Würdigen wir alle diese Stellen nur eines Blicks, so müssen wir bald überzeugt werden, auf was für eine Art der Fiscus gegen allen Schaden gedeckt werden sollte. Hieng es denn nun nicht von denen, welche die Stellen zu besetzen hatten, ab, für Sicherheit zu sorgen? War ihre Verantwortlichkeit für den Schaden nicht der sicherste Weg, daß sie nun auch auf die Diener Acht geben, ihnen zu gehöriger Zeit Rechnung abfodern mußten?

Und das Alles könnte man übersehen, um eine der größten Ungerechtigkeiten gegen unschuldige Glaubiger zu befördern? Muß diß nicht die nothwendige Folge haben, daß die Obern bei Besetzung der Stellen gleichgültiger, und gegen die Diener nachsichtiger sind, wenn sie wissen, daß andere Personen, welche bei Geldvorschüssen alle Vorsicht gebraucht haben,

die

---

71) Dahin gehören in Cod. Theodos. lib. XII. tit. 6. const. 9. 29. lib. X. tit. 1. const. 17. womit der Commentar des Godefroi zu vergleichen ist.

die man von ihnen fodern kann, blos durch ihr Verschulden leiden sollen?

Wir haben oben ohne alles Bedenken unterstellen können, daß nur begütherten Personen solche Bedienungen anvertrauet worden, mit welchen Einnahme verbunden gewesen. Hätte der Fiscus vor jedem hypothecarischen Glaubiger wegen des Primipilar-Recesses den Vorzug haben sollen, so lassen sich von absolut privilegirten Posten, z. B. Begräbnißkosten und Realabgiften (denn von Gesindelohn wusten die Römer nichts,) nicht leicht solche Summen denken, welche den ganzen Vermögensrest, oder auch nur den größten Theil desselben, hätten verschlingen können. Es bedurfte also keines so harten Gesetzes gegen die Kinder, welche doch gewiß oft unschuldiger sind, als die Frau.

Und wie kommt es denn, daß das Privilegium auf eine so sonderbare Art ausgedruckt worden, das noch unverständlicher wird, wenn man sich den Primipilar im Cölibate denkt? Warum nimmt man denn als Regel an, daß der Fiscus nur dann ein Privilegium habe,

wenn

wenn es ihm ganz bestimmt ertheilt worden? 72) Warum heist es denn in andern Fällen so deut=

72) Singulariter receptum est, sagt Gail. lib. 1. observat 90. n. 2. fiscum tantum privilegiatum esse in casibus in jure expressis: in non expressis, juris communis dispositionem locum habere, und Alex Trentacinquius lib. 1. var. resolut. tit. de jure fisci, resol. 9. in fine: fiscus in casibus a jure non expressis judicatur tanquam privatus. Man vergleiche noch Klock tom. 1. consil. 22. n. 116. tom. 2. consil. 81. n. 12. Mevius consil. 97. n. 55. Stryk (S. resp. Ern. Bogisl. de Collrepp) in diss. de sententia contra fiscum ferenda, §. 19. — Dabelow giebt in seiner ausführlichen Entwickelung der Lehre vom Concurs der Glaubiger, Halle, 1801. Kap. 8. S. 252. bei den allgemeinen Bemerkungen gleich anfänglich als 1te Regel an: „Man kann einem Glaubiger, ohne ausdrückliche Vorschrift der Gesetze, wegen seiner Foderung keine Vorzüge einräumen, und ist hier alle Analogie ausgeschlossen." S. 232. aber heist es: „Da wir als ausgemacht annehmen können, (?) daß dem Kriegsfiscus wegen der Primipilar=Schuld in dem Vermögen des Primipils ein stillschweigendes allgemeines Pfandrecht zuständig sey, (doch nicht etwa, weil es Braun gesagt hat?) so kommt nur alles darauf an, daß bewiesen werde, dieses Pfandrecht sey ein sogenanntes privilegirtes. Dieser Beweis muß nun, da es an ausdrücklichen

deutlich, z. B. wegen der Leichenkosten Dig. XI. tit. 7. fr. 45. Impensa funeris semper ex haereditate deducitur: quae etiam omne creditum solet praecedere, cum bona solvenda non sint. Wegen der Abgiften von Güthern Cod. lib. VIII. tit. 15. const. 1. Universa bona eorum qui censentur, vice pignorum tributis, obligata sunt. Mehrerer Stellen nicht zu gedenken.

Unter

---

lichen Gesetzen fehlt, theils aus der L. 3. C. de primipil., theils aus andern Gesetzen, die von der Primipilar-Schuld reden, geführt werden." Heist denn das nicht Analogie? — Hier folgt nun weiter nichts, als daß die Kinder für den Vater bezahlen müßten, und in dem angeführten Gesetze ein Pfandrecht wegen des Brautschatzes enthalten sei. Auch wird von Vermuthung gesprochen. In der ersten Ausgabe des Werks sagt Dabelow beim §. 227. Note 53. Ausser der l. 3. C. de primip. berufe man sich noch zum Erweise des privilegirten Pfandrechts des Kriegsfiscus auf L. 4. C. in quibus causis pignus etc. und L. 1. C. de condict. ex lege, allein beyde Gesetze erwiesen solches nicht, obwohl man sich ihrer immer zur Unterstützung bedienen könne. Ich dächte, ohne die L. 4. wären gar keine Ansprüche des Fiscus verständlich.

Unter diesen Voraussetzungen, bei denen selbst die biblische Lehre: seelig sind, die da nicht sehen, und doch glauben! — schwer ans Herz zu legen ist, darf man wohl der Mühe überhoben seyn, die inconsequenste aller Inconsequenzen: weil Justinian den Weibern ein besonderes Vorzugsrecht vor allen Gläubigern ertheilt hat, (Cod. V. tit. 12. const. 29. lib. VIII. tit. 18. const. 12. 73) Novell. 109. cap. 1.) ergo muß die Primipilarschuld ebenwohl allen Glaubigern vorgezogen werden, wenn gleich der Primipilar keine Frau gehabt hat, — zu widerlegen. Ist der Vorzug nicht in den Verfügungen vor Justinian gegründet, so kann ihn auch Niemand aus dessen Begünstigung der Weiber herleiten.

Die

---

73) Hertel in diss. alleg. §. 11. pag. 28. ändert so gar diß Gesetz durch die Aeusserung der Kaiser Carus, Carinus, und Numerian, ab, mutatum tamen est et restrictum ea lege, ut, si qua marito primipili usu est, et is fisco aliquid ex causa primipilari debeat, bona ejus in dotem data, quae est huic, qui primipili sarcinam subit, obnoxia necessitati. Also ein Gesetz vom J. 531. ist im J. 283. abgeändert worden!!

Die einzige Veränderung, welche sich denken ließe, wäre, daß die vorherige Verbindlichkeit der Frau des Primipilars aufgelöset worden sei. Man vergißt aber dabei, daß es recht gut zusammen bestehen kann, der Frau ihr Vermögen ungeschmälert zurück zu geben, und sie nun doch für die Primipilarschuld haften zu lassen. Sie ist ja jetzt eher dazu im Stande, als bei den frühern Verordnungen.

Besonders sollte man in Erwegung ziehen, daß der Unwille über Justinians Verfügung allgemein ist, daß man ihr wegen ihrer Unbilligkeit eine andere Auslegung zu geben sucht, und wenn die Rechte des Fiscus nicht aufgehoben seyn sollen, es doch weit billiger ist, bei den noch mehr erweiterten Vorzügen des Heuratsguthes die Frau bezahlen zu lassen, als unschuldige Glaubiger.

Man sollte ferner beherzigen, daß der Staat für die Sicherheit des öffentlichen Kredits sorgen, nicht solchen untergraben muß! Alle Gefahr des Fiscus kann bei den Einrichtungen, welche die römischen Kaiser trafen,

leicht

leicht abgewendet werden; und es ist eine zu weit getriebene Protection des Fiscus, (der sich ohne Beihülffe der Rechtslehrer schon selbst zu helffen weiß,) einen Sinn in die Gesetze zu drehen, an welchen die Gesetzgeber offenbar nie gedacht haben.

Doch, die Rechtslehrer haben noch von einer andern Seite Schwierigkeiten ausgedacht, und wenn es damit seine Richtigkeit hätte, so würde den hypothecarischen Glaubigern durch Alles, was bisher angeführt worden, nicht vollkommen geholffen seyn, Man sagt nehmlich, der Fiscus habe ein stillschweigend Pfandrecht im Vermögen derer, die seine Güther administrirten. 74)

Hat man sich einmal darüber hinweggesetzt, nach dem Geiste der Gesetze zu forschen,

und

---

74) Unter mehrern Schriftstellern beziehe ich mich nur auf die oben angeführten Dissertationen von Braun de debito primipilari, §. 7. und Hellfeld de hypotheca fisci, praesertim in bonis post contractum quaesitis, §. 8.

und findet man das Nachbäten gemächlicher, als eigenes Nachdenken, so geht es in einem hin, auch den Primipilar zum Administrator fiscalischer Güther zu ernennen.

Fragt man, wie billig, nach gesetzlichen Vorschriften, so verweiset man uns auf ein Rescript des Kaisers Antonin vom Jahre 215. in Cod. Justin. VIII. tit. 15. const. 2. wo es heisst: certum est ejus, qui cum fisco contrahit bona veluti pignoris titulo obligari, quamvis specialiter id non exprimatur.

Es wird also zu untersuchen nöthig seyn, was unter dem Ausdrucke: *cum fisco contrahit*, verstanden werden solle? — Wenn man dem Sprachgebrauch nicht zu viel Gewalt anthun will, so läßt sich wohl unmöglich sagen, daß diejenigen, welche nach den vorhin angeführten Vorschriften Aemter erhielten, mit dem Fiscus contrahirt hätten. Ulpian hat in lib. II. ad edictum eine Aeusserung des Labeo über den Ausdruck *contrahere* aufbewahrt. Seine Digest. L. tit. 16. fr. 19. aufgenommenen Worte lauten also:

Con-

Contractum autem (definit) ultro citroque obligationem, veluti emtionem, venditionem, locationem, conductionem, societatem. Etwas anders werden wir uns auch nie denken.

Gehen wir nun von dieser Erklärung aus, so finden wir bald, daß im obigen Rescripte von einem Kauff oder Verkauff die Rede seyn könne. Der Fiscus verkaufft nicht leicht Güther, und da müßte man sich allenfalß ein reservirtes dominium denken, bei welchem man kein Pfandrecht nöthig hat. Eben so wenig wird der Fall leicht eintreten, daß der Fiscus mit andern Personen in Societäten tritt. Wir werden daher unsere Aufmerksamkeit am meisten auf die locationem conductionem richten müssen, und wenn wir dabei Aufschluß finden, es vergessen, ob es Fälle gebe, wo der Fiscus eine Societät errichtet habe.

Am leichtesten kommen wir zum Verständniß durch ein anderes Rescript, welches eben der Kaiser Antonin, von dem das vorige Rescript herrührt, einer gewissen Juliane im Jahre 214. zugeschickt hat. Es lautet in Cod.

Jus-

Justin. VII. tit. 73. const. 3. also: Si cum pecuniam pro marito solveres, neque jus fisci in te transferri impestrati, neque pignoris causa domum, vel aliud quid ab eo accepisti, habes personalem actionem: nec potest praeferri fisci rationibus, a quo dicis ei vectigal denuo locatum esse: cum eo pacto universa quae habet, habuitve eo tempore quo ad conductionem accessit, pignoris jure fisco teneantur. Salva igitur indemnitate fisci, debitorem tuum pro pecunia, quam pro eo fisco solvisti, more solito conveniri non prohiberis.

Ehe ich zur Erklärung und Anwendung dieses Rescripts komme, wird es nöthig seyn, folgendes voraus zu schicken.

Die Römer hatten sich durch ihre Eroberungen eine sehr ergiebige Quelle von Einkünften verschafft, die sie mit dem Nahmen *Vectigalia* belegten. Sie gaben die den Feinden abgenommenen Ländereien theils mit Vorbehalt des Eigenthums für den Staat, theils mit Abtretung des Eigenthums zur Benutzung ein; theils liesen sie den Ueberwundenen die

Län-

Ländereien, und in jedem Falle wurden beson-
dere Abgaben bestimmt. 75)

Man begnügte sich nicht allein mit gewis-
sen Quantitäten Frucht, sondern lies sich auch
andere Producte liefern, ja nachdem eine Pro-
vinz dergleichen hervor brachte. So musten
mehrere Provinzen, besonders Lacedemoni-
en Oehl abgeben, andere aber, z. B. Tus-
cien und Campanien, hatten Wein zu
entrichten. Diese Abgaben nennte man *De-
cumae*.

Unter dem Nahmen *Scriptura* führte
man Abgiften von Hudebezirken ein, wo
das Vieh weiden konnte (Pascua et saltus.)

Ne-

---

75) Pet. Burmanni dissert. de vectigalibus po-
puli romani cap. 1. 2. (in Poleni suppl. ad
Graevii thesaur. antiquitat. roman. tom. 1.
pag. 942.) „Vectigal pro diversitate agrorum
varium et dissimile fuit: aliud enim pende-
bant agri, quorum proprietas penes rempubli-
cam permanserat, aliud agri colonis divisi et
assignati, aliud denique devictis gentibus ad
colendum relicti.“

Neben diesen Abgaben wurde auch von den Wiesen Heu geliefert. Und als man Getreide, Wein, und Oehl genug erhielt, so wurde mehrern Provinzen ein Theil des Viehes abgefodert. (Blutzehnde.) 76)

Noch eine weitere Art der Abgaben war die, welche man auf die in den Seehafen ankommenden zu Handel bestimmten Waaren unter dem Nahmen *Portorium* legte.

Die Erhebung aller dieser Abgiften, so wie der Einkünfte von Flüssen, Bergwerken, Salinen, ꝛc. hatte allerdings viel Beschwerliches und man führte daher ein für den Staat bequemeres Mittel ein, nehmlich die Verpachtung.

Anfänglich dirigirte solche der Quästor, und die Pachtzeit dauerte so lange, als dessen Amt, nehmlich 5 Jahre. Nach mehrern Veränderungen, die unter den Kaisern vorgenommen wurden, erhielt der Comes sacrarum largitionum die Oberaufsicht, welchem verschiedene zur Beitreibung und Aufbewahrung

der

76) Burmann l. cit. cap. 4.

der Einkünfte bestimmte Personen untergeordnet waren. 77)

Von Kaiser Constantin wurde die Pachtzeit auf 3 Jahre eingeschränkt, und dabei verordnet, daß dem Meistbietenden der Zuschlag geschehen, nach Ablauff der Pachtzeit aber eine neue Steigerung vorgenommen werden solle. 78).

Der Pachtung unterzogen sich gewöhnlich nur die reichen Ritter, welche in Rom, wo die Versteigerung gehalten wurde, in großem Ansehen standen. Da man indessen die Einkünfte

einer

---

77) Unter diesen war auch der Rationalis, welcher in mehrern Gesetzen vorkommt. Man sehe übrigens Burmann l. cit. cap. 8.

78) Cod. Theodos. IV. tit. 12. Penes illum vectigalia manere oportet, qui superior in licitatione extiterit; ita, ut non minus quam triennii fine locatio concludatur, nec ullo modo interrumpatur tempus exigendis vectigalibus praestitum; Quo peracto tempore, licitationum jura condictionemque, recreari oportet, et hanc simili modo aliis conlocari: capitali sententia subjugandum, quem plus aliquid quam statutum est a provincialibus exegisse constiterit. Die zuletzt angedrohete Strafe hat Tribonian in Cod. Justin. IV. tit. 61. n. 4. weggelassen.

einer ganzen Provinz, auch mehrere Arten derselben zusammen verpachtete, so war das Vermögen eines Ritters, selbst des reichsten, nicht hinreichend, die Pachtung zu übernehmen. Es traten daher mehrere in Gesellschaft, welche sich nachher in die Erhebung theilten. 79)

Zwar hatte die Hitze, mit welcher die Pächter gegen einander auftraten, und ihre Gebote erhöheten, 80) die Vorsicht nöthig gemacht, daß

---

79) Burmann cap. 9.

80) Julius Cäsar erließ den Pächtern, welche die Einkünfte Asiens gepachtet hatten, zum 3ten Theile, jedoch mit der öffentlichen Warnung, bei künftigen Pachtungen nicht unmäßig zu bieten. Suetonius im Leben J. Cäsars. 20tes K. Burmann l. cit. pag. 1017. Durch die Gründe, welche Garve in seinen philosophischen Anmerkungen und Abhandlungen zu Cicero's Büchern von den Pflichten, 5te Ausgabe, Breslau 1801. und zwar zum dritten Buche (im 4ten Theile des Werkes) S. 170 — 176 anführt, war Cäsar wohl gewiß nicht geleitet, sondern er wollte sich die Ritterschaft verbindlich machen, welche bei dem Erlaß der Pacht interessirt war, und erreichte seine Absicht. Schon seit 2 Jahren hatten die Pächter ihre Bitte vergeblich angebracht, weil Cato im Senate das Uebergewicht behielt, und ihnen entgegen war. — Indessen mißbilligt auch Cicero die

daß man wegen der Bezahlung Bürgen verlangte, oder die Pächter ihre Güther verpfänden mußten; 81) allein bei der Größe des Unternehmens hätte man immer in Gefahr gerathen, und wegen der Bürgen in Weitläuftigkeiten verwickelt werden können. Da nun schon bei Privatpachtungen dem Verpächter eines praedii urbani an den invectis et illatis, und dem Verpächter eines praedii rustici an den Früchten seines Pächters ein pignus legale zugestanden worden war, so konnte es nicht auffallen, wenn auch der Fiscus in den Güthern seines Pächters ein ähnliches Pfandrecht erhielt. Jene Verpächter hatten an den ihnen angewiesenen Objecten Sicherheit genug,

bei

---

die Strenge des Cato in Vertheidigung der Rechte des Fiscus. Man vergleiche Garve a. a. O. in der Note zum 3ten Buche der Uebersetzung. S. 226. ff.

81) Digest. XXXIX. tit. 4. fr. 9. pr. Locatio vectigalium, quae color licitantis ultra modum solitae conductionis inflavit, ita demum admittenda est, fidejussores idoneos, et cautionem is, qui licitatione vicerit: offerre paratus sit. conf. Burmann l. cit. cap. 9. pag 1014. 15.

bei den Staatseinkünften aber war die Sache von mehrerer Wichtigkeit, und die Bedenklichkeiten wurden größer, wenn man doch das Meiste ziehen wollte. Weil dem das höchste Gebot Thuenden, der Zuschlag ertheilt wurde, so konnten Diejenigen, welche die Verpachtung zu dirigiren hatten, sich nicht selbst Pächter aussuchen. Es war also unbillig, sie für die Bezahlung der Pacht verantwortlich zu machen, und Gesetze von der Art, wie die vorhin angeführten, zur Anwendung zu bringen. Es blieb daher kein leichterer Weg der Sicherheit übrig, als das stillschweigende Pfandrecht. Die Verpachtung geschah öffentlich, mithin konnte sich Jeder hüten, einem solchen Pächter etwas zu creditiren. 82)

Jetzt werden wir das vom Kaiser Antonin der Juliane ertheilte Rescript eher verstehen können. Diese hatte für ihren Mann dem Fiscus eine Schuld abgetragen, jedoch sich

82) Das Rescript der Kaiser Gratia'n Valentinian und Theodosius Cod. Justin XI. tit. 70. n. 1. spricht von Beständern, welche in perpetuum gepachtet hatten.

sich so wenig die Rechte desselben cediren, als weniger ein Pfandrecht ertheilen lassen. Sie glaubte, weil ihr Mann nach der geschehenen Bezahlung die kaiserlichen Einkünfte aufs neue gepachtet habe, sie dem Fiscus vorgehen könne; sie wurde aber zurückgewiesen, weil ihres Mannes sämmtliches Vermögen zu der Zeit, wo er die Pacht angetreten habe, und zwar sowohl sein damahls gegenwärtiges, als zukünftiges, verpfändet worden sei. Indessen wurde ihr die Personalklage nachgelassen. 83).

Bei diesem schon anerkannten stillschweigenden Pfandrechte konnte daher der Kaiser ein

---

83) Ich bin sehr geneigt zu glauben, daß die Frau von einer frühern Pachtung die Pachtgelder bezahlt, und den Vorzug um deßwillen verlangt habe, weil der Mann aufs neue (denuo) gepachtet hätte, vor dieser Pacht aber die Bezahlung geschehen sei. Indessen hat man sich an das schon bei der ersten Pachtung erlangte Recht gehalten, das bei der zweiten erneuert wurde. Wäre die Foderung, welche getilgt worden, nicht besonders privilegirt gewesen, so hätte wohl die Frau keinen Vorzug gewagt. Wie dem nun auch sei, — es genügt mir hier zu beweisen, daß wegen der Pachtgelder ein pignus legale constituirt worden.

ein Jahr später in dem auf einen neuerdings vorgelegten Fall erlassenen Rescripte sagen: certum est ejus, qui cum fisco contrahit bona veluti pignoris titulo obligari, quamvis specialiter id non exprimatur. 84)

Zur Unterstützung des bisher Vorgekommenen kann ich noch einige Gesetze anführen, aus welchen ebenfals erhellet, daß der Ausdruck cum fisco contrahere sich auf die Pachtung der kaiserlichen Einkünfte beziehe. Digest. XLVIII. tit. 10. fr. 1. §. 9. heist es: Ex illa quoque falsi poenae quis subjicitur, et Divi quoque Severus et Antoninus constituerunt, ut tutores et curatores, et qui officio deposito non restituerunt tutelam vel curationem, *cum fisco contrahere* non possint; und in dem gleich darauf folgenden §. 11. Iidem Principes rescrip-

84 Brunnemann giebt uns noch einen besondern Grund zu dem in diesem Rescripte erwehnten Pfandrechte an: cum omnia nostra secundum *Deum* Reipubl. debeamus, et nervus Reipubl. alias incideret.

rescripserunt, ita demum eum, qui rationem tutelae, *cum fisco contrahere* non debere, si vivat is, cujus tutela administrata est. Damit vergleiche man ein anderes Reſcript des Kaiſers Antonin von dem ſchon bemerkten Jahre 214. Cod. V. tit. 41. Competens Judex non ignorat non esse admittendos advectigalia conducenda eos, qui pupillorum vel adolescentium tutelam seu curam administrant, vel qui ejus administrationis rationem nondum reddiderunt. Sed quamvis contra interdictum ad vectigal conducendum accesseris: tamen quoniam ultro me adiisti, si tam vectigali, quam pupillis satisfeceris, falsi crimine carebis. Cum autem fisco te jam obstrictum, postea tutorem esse factum dicas, periculo te excusare poteris. 85)

Die

85) conf. Godefroi ad Cod. Theodos. lib. III. tit. 19. const. 1. pag. 366. welcher ſich neben den angeführten Geſetzen auch auf Digest XIX. tit. 2. fr. 49. bezieht.

Die Ursache, warum den Vormündern die Pachtung verboten worden, ist leicht einzusehen, weil nehmlich die Pupillen für ihre Sicherheit nicht selbst sorgen konnten, sondern der Staat sich dazu verpflichtet hielt; jene aber mit dem Fiscus in Collision hätten kommen und Schaden leiden mögen, wenn die Vormünder den Pachtbetrag hätten aufwachsen lassen.

Soviel nun die Anwendung der bisher vorgetragenen Sätze betrift, so leidet es wohl keinen Zweiffel, daß unsere Proviant-Commissarien, Regiments-Quartiermeister, *Auditeurs*, ꝛc. ꝛc. welchen die Regimentskasse anvertraut ist, mit den Primipilaren der Römer sehr wenig Aehnlichkeit haben. Doch, wenn auch diese jemand finden wollte, so ist doch oben bewiesen, daß wir kein Gesetz über ein stillschweigend Pfandrecht kennen, daß der Fiscus im Vermögen dieser Leute haben sollte. Es kann also darüber keine Frage entstehen: ob der Pfandinhaber wegen eines Recesses des Regimentsquartiermeisters ꝛc. vom Fiscus in Anspruch genommen werden dürfte? Und wie gefährlich würde auch ein stillschweigen-

des

des Pfandrecht für den öffentlichen Kredit seyn, da uns Beispiele genug bekannt sind, wo der Regimentsquartiermeister ꝛc., besonders in Kriegszeiten, in einigen Stunden sehr ansehnliche Summen verspielt hat, oder gar mit der Kasse durchgegangen ist. Zweckmäßige Caution und andere Mittel. z. B. die Kasse noch einer zweiten sichern Persohn mit unter Beschluß zu geben, können den Fiscus vollkommen sicher stellen.

Anders verhält sich die Sache beim Pächter der fiscalischen Revenüen. Hat Jemand von diesem nach übernommener Pacht ein Pfand erhalten, so kann er sich den Ansprüchen des Fiscus ausgesetzt sehen.

c) Wer zu Ausbesserung eines Gebäudes Geld vorschießet, soll zwar vor demjenigen einen Vorzug haben, dem das Gebäude schon vorher verpfändet gewesen, 86) allein auf andere Objecte erstreckt sich dieses Privilegium nicht.

d)

86) Digest. XLII. tit. 5. fr. 24. §. 1.

d) Unmündige haben 1.) im Vermögen ihrer Vormünder von der Zeit an, wo die Verwaltung anfängt, 87) so wie 2.) im Vermögen ihrer Mutter, wenn diese die Vormundschaft übernimmt, imgleichen 3.) falß sie wieder heurathet, ehe sie für einen Vormund gesorgt hat, im Vermögen des Mannes ein stillschweigend Pfandrecht, 88) und können daher, wenn die Vormünder nach ihrer Anstellung Pfänder in Versatz geben, diese in Anspruch nehmen.

e) Eben so gebührt der Ehefrau wegen ihres Heurathsguthes eine stillschweigende Hypothec im Vermögen ihres Mannes. 89) Justinian geht in der Schwäche gegen seine berüchtigte Gemahlin so weit, daß er

---

87) Cod. VI. tit. 61. const. 6. §. 4. Man vergleiche Arn. Iscen diss. de pupillorum ac minorum in bonis tutorum curatorumve pignore atque privilegio. Marb. 1779.

88) Cod. VIII. tit. 15. const. 6.

89) Cod. V. tit. 13. const. un. §. I. — VIII. tit. 18. const. 12. §. 1.

er wegen dieses den Männern beigewendeten und nicht mehr vorhandenen Vermögens sogar einen Vorzug vor denen Glaubigern ertheilt, die vor der Einwendung des Heurathsguthes Pfandrechte erlangt hatten. In keinem Stücke hat er den öffentlichen Kredit so gewaltsam untergraben, als hier, und wie wenig er dabei eines vernünftigen Nachdenkens mächtig gewesen, siehet man aus den angeführten Gründen: quis enim earum (mulierum) non misereatur propter obsequia quae maritis praestant, (bei ihm war es umgekehrt,) propter partus periculum, et ipsam liberorum procreationem, pro quibus multa nostris legibus inventa sunt, privilegia?

Etwas nachgiebiger ist er wegen der Paraphernalgüther, indem er diesen nur den Vorzug von der Zeit an zugestanden hat, wo sie in des Mannes Vermögen gekommen sind. 90).

Die

90) Cod. V. tit. 14. const. 11.

Die Ehefrau ist also hiernach befugt, besonders wegen der fehlenden Dotalgüther, die in Versatz gegebenen Pfänder vom Inhaber abzufodern.

Doch, so bestimmt auch Justinian sich ausgedruckt hat; so rechtlich daher die Lehrer der Institutionen und Pandecten verfahren, wenn sie ihren Zuhörern keine schwankenden Grundsätze beibringen wollen; 91) — so sehr suchen andere Rechtslehrer dagegen Zweiffel zu erregen. 92)

Die Folgen können nicht anders als nachtheilig seyn.

Häuffig wird der junge Jurist, welcher die Universitäten verläßt, und zu practiciren anfängt, beredet, daß die academischen Lehrer Vieles von veralteten Dingen und unnützen Distin-

---

91) Höpfner im Commentar über die Institutionen (2te Ausgabe) lib. 3. tit. 13. §. 719. J. H. Böhmer introd. in jus digestorum lib. 20. tit 4. §. 3. Erxleben de pignoribus et hypothecis § 228.

92) Hierher gehören Carpzov in jurisprud. forensi p. 1. const. 28. def. 65. Voet. ad pand. lib. 20. tit. 2. §. 20.

Distinctionen redeten, wovon man in den Gerichtshöfen keinen Gebrauch machen könne. Der alte Practikus, der sich oft kaum noch erinnert, daß ein corpus juris in der Welt ist, wirft ihm eine Menge Autoritäten in den Weg. Er glaubt dem alten Manne, der vielleicht eine gute Praxis hat, mehr, als seinen academischen Lehrern, wagt es nicht, eine Untersuchung anzustellen, — bätet die ihm vorgehaltenen Heiligen an. Wie kann es anders seyn, als daß er dem Unglücklichen gleich wird, der auf einem schwankenden Boote schwebt! Diese Ungewißheit wer denn nun eigentlich Recht habe? verleitet nicht selten den Advocaten zu Niederträchtigkeiten, indem er von jeder Meinung Gebrauch macht, so wie es sein Klient für baares Geld verlangt. Alles Gefühl von Ehre wird unterdrückt, wenn der Advocat siehet, daß der Klient auf den Fall, wo er ihm nicht schreibt, wie er es gern siehet, zu einem andern Anwald gehen würde.

Solche Schändlichkeiten wenigstens auf den vorliegenden Fall zu hintertreiben, dürfte es wohl der Mühe werth seyn, die Gründe derer

zu

zu prüfen, welche uns bereden wollen, daß Justinian der Frau keinen Vorzug vor solchen Glaubigern ertheilt habe, die dem Manne vor der Heurath Geld geliehen, und ein Pfandrecht erhalten haben; wohlverstanden, daß hier von der Auslegung der Gesetze, und nicht von ihrer Billigkeit die Rede seyn soll.

Ehe wir indeß ihre Gründe prüfen, müssen wir vorerst in das ältere römische Recht zurückgehen. In diesem hatte man, wie uns Pomponius versichert, den Grundsatz angenommen 93): publice interest, dotes mulieribus conservari. Allein, man wuste zu jenen Zeiten überhaupt wenig von stillschweigenden Pfandrechten, am wenigsten dachte man daran, irgend einen Pfandglaubiger durch die Zurückfoderung des Heurathsguthes zu kränken. Aus dieser Ursache liesen sich die Weiber Bürgen stellen, 94) daß sie nach aufgelößter Ehe das Ihrige erhalten könnten. Indessen gaben diese Sicherheitsleistungen Anlaß, daß die

---

93) Dig. XXIV. tit. 3. fr. 1.

94) eod. fr. 24 §. 2. Dig. XLIV. tit. 1. fr. 7. pr.

die Bürgen, wenn die Eheleute ein liederliches Leben führten, und das Heurathsguth verschwendet wurde, in Schaden kamen. Deßwegen wurden dergleichen Bürgschaften ganz verboten, sie mochten sich auf Gesetze oder Gewohnheiten gründen. 95)

Dagegen verstand sich von selbst, daß wenn die Frau mit dem Manne bei der Eheberedung eine Hypothec abgeredet hatte, ihr auch diese nicht versagt werden durfte; 96) nur konnte dadurch ältern Glaubigern kein Eintrag geschehen.

Justinian verordnete daher ausdrücklich, daß wenn die Frau in dem Falle, wo der Mann in Armuth gerathe, ihr Heurathsguth zurück fodern wolle, sie den Glaubigern desselben, welche ein späteres Pfandrecht besäßen, aber nicht denen, die durch Gesetze ein früheres Recht verlangt hätten, vorgehen solle. 97)

Allein,

---

95) Cod. V. tit. 20. const. 1.
Godefroi ad Cod. Theodos. lib. 3. tit. 15.

96) Dig. XX. tit. 1. fr. 5.

97) Cod. V. tit. 12. const. 29.

Allein, damit war den Weibern nicht gedient; sie konnten auf diese Art sehr oft an ihrem Heurathsguthe Verlust leiden. Sie bestürmten deßwegen den Kaiser von neuem, und brachten es in 3 Jahren durch Weinen und Wehklagen dahin, daß er endlich, wie er selbst gesteht, nachgab, und den Vorzug nicht nur vor denen, die mit persöhnlichen Privilegien versehen waren, sondern auch vor andern, obgleich ältern Glaubigern, einräumte. Er machte dabei keinen Unterschied, ob diese Glaubiger stillschweigende oder conventionelle Pfandrechte hatten, 98) und setzte den Grund zur ungeschmälerten Erhaltung des Heurathsguthes darin, weil die Weiber solches zu ihrer Verpflegung nöthig hätten. Noch näher druckte er sich darüber aus, als er diesen Vorzug denjenigen Weibern versagte, die sich nicht zur Gott geheiligten catholischen bekenneten. 99)

Gegen diese deutlichen Vorschriften trat Bulgarus auf, und wollte sie dahin verstan-

den

98) Cod. VIII. tit. 18. const. 12.

99) Nov. 109. cap. 1.

den wissen, daß die Weiber blos vor solchen Glaubigern Vorzüge genössen, welche stillschweigende Pfandrechte hätten. Da eine solche Erklärung nicht in Justinians Worten zu finden war, so nahmen diejenigen, welcher jener Meinung beitraten, zu Argumentationen Zuflucht. Sie behaupteten: 1.) der Fiscus müsse ja ältern Glaubigern nachstehen, 100) also auch die Frau, cum sit in causa pignoris eadem fisci et mulieris ratio. 101) 2.) Wenn nach Cod. VIII. tit. 12. const. 29. die Frau nur den spätern Glaubigern vorgehen solle, so können sie vor den ältern keinen Vorzug verlangen. 3.) Durch ein privilegium principis könne Niemanden sein einmal erworbenes Recht geschmälert werden, 102) also auch nicht die Rechte einer ausdrücklich ausbedungenen Hypothec. 4.) Die Nov. 97. cap.

---

100) Digest. XX. tit. 4. fr. 8. Cod. VIII. tit. 18. const. 4.

101) Cod VII. tit. 73. const. 2.

102) Dig. XLIII. tit. 8. fr. 2. §. 10. 16. Cod. I. tit. 19. const. 2. — VIII. tit. 49. const. 4.

cap. 3. verordne ja nicht, daß die Frau den Glaubigern vorgehen solle, welche vorher zum Ankauff eines Ackers Geld geliehen hätten, sondern spätern Glaubigern. 103)

Man siehet leicht ein, daß alle diese Gründe nicht aus einem vernünftigen Nachdenken entstanden sind. Denn was beim 1ten Puncte die Stelle in Digest. 20. tit. 4. fr. 8. betrift, so ist bekannt, daß zu Ulpians Zeiten nur zweierlei stillschweigende Pfandrechte des Fiscus bekannt waren, nehmlich a) in Ansehung der Abgiften von Güthern, 104) und b) in dem Vermögen derer, die mit ihm einen Contract errichtet hatten. 105) Nun spricht aber Ulpian blos von dem Falle, daß wenn die Republick ein specielles Pfandrecht erhalten habe, und der Schuldner nachher dem Fiscus verhaftet würde, jene diesem vorgehen solle. Und eben so äussert sich Kaiser Antonin im Cod. VIII. tit. 18. const. 4.: daß wenn Jemand auf ein Grundstück ein Pfandrecht bekom-

---

103) Godefroi ad Nov. 109. cap. 1. not. u.

104) Cod. VIII. tit. 15. const. 1.

105) eod. const. 2.

kommen hätte, ehe es der Republick verpfändet worden, die allgemeine Regel eintrete: qui prior est tempore — potior est jure.

Wie kann aber nun aus diesen der ehemaligen Verfassung ganz angemessenen Gesetzen folgen, daß Justinian nicht eine neue Einrichtung mit dem Heurathsguthe getroffen habe? Gerade deßwegen, weil Antonin von keiner andern als der eben erwehnten auf alle Fälle sich erstreckenden Regel wuste, sagte er im Cod. VII. tit. 73. const. 2. daß wenn jemand mit dem Fiscus contrahirt habe, und nachher von der Frau Heurathsguth erhielte, der Fiscus mit seiner Foderung vergehe, so wie er, umgekehrt nachstehen müsse, falß der Schuldner späterhin dem Fiscus verbindlich worden wäre.

Beim 2ten Puncte ist der Schluß so seltsam, als nur einer gedacht werden kann. Allerdings hatte Justinian im Cod. V. tit. 12. const. 29. der Frau nur das Vorzugsrecht vor spätern Glaubigern ertheilt; er sagt aber 3 Jahre nachher ausdrücklich, daß er seine beiden vorhinnigen Verordnungen, worunter er

jenes

jenes Gesetz, und die Vorschrift in Cod. V. tit. 13. verstand, 106) abändern wolle. Und wenn er das nicht gesagt hätte, so leuchtet es von selbst ein, daß es geschehen sei.

Der 3te Punct mag an sich noch so richtig seyn, so ist er doch kein Beweis, daß Justinian das Heurathsguth nicht vorzüglich habe begünstigen dürfen, oder wollen.

In der beim 4ten Puncte angeführten 97ten Novelle hätte man eine Bestätigung von Justinians Willensmeinung finden können. Da den Weibern einmal der Vorzug vor allen Glaubigern zugestanden worden, so war es begreiflich, daß sie solchen auch vor denen verlangten, die mit ihrem Gelde ein Schiff erbaut oder ausgebessert, oder ein Haus aufgeführt, oder ein Grundstück gekaufft hatten. Dergleichen Glaubiger hatten aber schon ein Vorrecht vor jedem Pfandglaubiger, und sie wollten sich daher solches auch nicht durch die Frau entziehen lassen. (quoniam ex eorum sub-

106) Godefroi ad Cod. VIII. tit. 18. const. 12. not. n.

substantia res acquisita est.) Der Streit kam deßwegen abermal vor den Kaiser, und dieser war nun einmal so sehr für die Weiber eingenommen, daß sie selbst jenen Glaubigern nicht nachstehen sollten. (Volumus igitur secundum hoc, ut si quis domum renovasset aut etiam agrum emisset, non possit talia privilegia mulieribus opponere.) Er hatte schon vorhin äusserst schwache Gründe aufgeführt, und wuste jetzt nichts weiter als die Schwäche der Weiber hinzu zu setzen, ohne einen Unterschied zu machen, daß diese Schwäche oft in Hochmuth und Verschwendung ausartet, und zum Betruge der Glaubiger Anlaß giebt. (Infirmitatem namque muliebris naturae satis novimus, et quia facile circumventiones fiunt adversus eas.) Genug, er verlangte, daß das Heurathsguth auf keine Art geschmälert werden sollte. (minui autem eis dotem nullo sinimus modo. 107)

Nur

---

107) Westphal bemerkt in seiner Erläuterung der römischen Gesetze vom Pfandrechte, §. 161. Not. 179. ganz richtig, daß in diesem Kapitel von demjenigen Heurathsguthe geredet werde, das schon

zur

Nur im folgenden 4ten Kapitel macht er eine Ausnahme, und verordnet, daß die Frau vor demjenigen Glaubiger keinen Vorzug haben solle, welcher zum Ankauff einer Bedienung (militiae) einen Vorschuß gethan habe, wenn anders deßwegen ein Pfandrecht vorbehalten worden sei. —

Doch, wie ist es auch nur möglich, die Frau den stillschweigenden Pfandrechten vorzuziehen, und den conventionellen nachzusetzen? Ist es denn nicht ganz klar, daß jene den letztern vorgehen, wenn anders die Verpfändung

zu

---

zur Zeit des geschehenen Vorschusses zu einem Ankauffe, oder einer Ausbesserung dem Manne eingebracht war. Allein, wie er bald nachher (so wie mehrere andere Rechtslehrer gethan haben,) behaupten kann, daß das Heurathsguth blos gleiche Rechte mit jenen Anlehnen haben, und nach der Ordnung der Zeit mit denselben concurriren solle? — das läßt sich mit den zuletzt angeführten Worten schwer vereinigen. Justinian will das den Glaubigern von der bemerkten Art ertheilte Privilegium nicht gegen die Frau wegen des Heurathsguthes gelten lassen, sie mögen nun vorgeschossen haben, wann sie wollen.

zu einer Zeit geschehen ist, wo das stillschweigende Pfandrecht schon Statt hatte? Oder was für stillschweigende Pfänder sollen denn das seyn, die der Frau nachgehen sollen? Hat man sich vielleicht blos auf diejenigen eingeschränkt, welche den Gütherverpachtern zugestanden waren? Diese können freilich mit solchen hypothecarischen Glaubigern in keine Collision kommen, welche andere, als die verpachteten Güther zu Pfandstücken erhalten haben. Allein, falß ihnen eben diese verpfändet worden sind, oder von stillschweigenden Pfandrechten unmündiger Personen die Rede ist, so bleibt ausser Zweiffel, daß wenn der Schuldner nach Pachtung der Güther, oder übernommener Vormundschaft, Pfandrechte ertheilt, seine damit versehenen Glaubiger zurück gesetzt werden. Wie soll aber nun die Frau den Letzteren nachstehen, und jenen ersteren vorgehen?

Freilich sieht man diese Schwierigkeiten ein, und, um sich heraus zu helffen, macht man es immer ärger. Man sucht so gar beim

Pabste

Pabste Gregor dem 9ten Hülffe, 108) und läßt ihn in einer Angelegenheit, wo man ihn nicht als Gesetzgeber anerkennt, etwas sagen, woran er gar nicht gedacht hat. Gail legt ihm die Worte in die Feder: 109) Neque ita doti favendum est, ut aliis injuriam faciamus. 110) Er kann aber unmöglich in den Text gesehen haben, denn da heist vorerst die Ueberschrift: vidua Laicum coram judice ecclesiastico convenire non potest, nisi super causa ecclesiastica, vel in defectum judicis secularis. — sodann in der Vorschrift selbst steht: „ Nos igitur attendentes quod sic sumus viduis in justitia debitores, quod aliis injustitiam facere non debemus: mandamus, quatenus nisi sit talis causa, quae ad ecclesiasticum judicem pertinere noscatur, ei supersedere curetis.

Ganz

---

108) Cap. XI. X. de foro competente (lib. 2. tit. 2. Decret. Gregor.)

109) lib. 2. observ. 25. n. 10.

110) Noch in unsern Tagen wird diese dem Pabste untergeschobene Stelle nachgebätet. Vermuthlich fehlt es den Nachbätern an einem corpore juris canonici.

Ganz in einer andern Gestalt erscheint uns der Gegenstand, wenn wir ihn von Seiten der Billigkeit in Erwegung ziehen.

Hier wird kein vernünftiger Mensch Anstand nehmen, den Kaiser über sein Gesetz zu tadeln. Wie kann Jemand sich auf irgend eine Art sicher stellen, wenn er durch ein Weib gefährdet werden soll, das er vielleicht nicht einmal kennt! Welche schändliche Beispiele liefert uns die Geschichte unserer Tage, wo Dummheit, Eitelkeit, III) Leichtsinn, Nachlässig-

III) Die Römerinnen mögen freilich unsern Damens nicht viel nachgegeben haben. In was für eine Wuth geriethen sie, als der hartherzige Consul Marcus Portius Cato sich dem Vorschlage der Volkstribunen Marcus Fundanius und Lucius Valerius, „das zur Zeit des punischen Krieges eingeführte Gesetz, nach welchem kein Frauenzimmer mehr als eine halbe Unze Gold an sich haben, keine bunte Kleidung tragen, und, ausser in gottesdienstlichen Angelegenheiten, nicht in einem Wagen fahren solle, aufzuheben," widersetzte! Livius hat uns im 34ten Buche, Kap. 1 bis 8. den Spectakel aufbewahrt. Die Weiber hatten alle Zugänge zum Forum besetzt. Kein

lässigkeit, und hundert andere Laster der Weiber den Mann ins Verderben stürzen, und diese gleichwohl nach ausgebrochener Insolvenz ihr Vermögen vor allen Glaubigern zurück verlangen? wo der Mann so gar niederträchtig genug ist, den Bankerott zu erklären, durch die Frau die Glaubiger um ihre Vorschüsse zu bringen, und nach erhaltenem Ersatze des Heurathsgutes sich es wohl seyn zu lassen!

Allein, wenn schon die Erfahrung noch so laut darüber spricht, so kann doch der Richter nie von Gesetzen abweichen, die ihm zur Vorschrift ertheilt worden sind. Lex quidem dura est, sed ita tamen scripta est — muß immer sein Wahlspruch seyn. Er darf nie wähnen, daß er gleich dem römischen Prätor die Erlaubniß habe, die Strenge der Gesetze zu mildern, weil dieses in unsern Tagen, und bei den so mannichfaltigen Jurisdictionsverhältnissen unfehlbar zu Verwirrungen, und,

was

Mann konnte seine Frau zurück behalten. Sogar aus den kleinen Städten und Marktflecken liefen die Weiber nach Rom.

was noch schlimmer ist, zu willkührlichen Entscheidungen Anlaß geben muß. Nur dem Gesetzgeber die Mißbräuche vorzustellen, und ihn um bessere Vorschriften anzugehen, ist seine Pflicht. Auf diesem Wege dem Uebel im vorliegenden Falle abzuhelffen, ist sicherer, 112) als mit Hofacker zu sagen: vicit veritas

. . ut

112) Für die Hessen-Casselischen Lande bestimmt die Proceßordnung vom 5. Sept. 1745. (im 4ten Th. der gesammleten Landesverordnungen, S. 900.) Folgendes:

41tens

Ordnen wir auch, daß kein älterer Creditor, welcher das Seinige vor seines Schuldners Heurath auff sichere Hypothequen b. f. hergeschossen, durch dessen hernach erfolgte Verehligung um sein vorhin gehabtes Recht gebracht, sondern des obaerirten Debitoris Eheweib ratione Dotis et Illatorum nur vor denjenigen Creditoren, welche ihrem Mann nach der Hand als die würckliche Illation bereits geschehen gewesen, Geld vorgeliehen, ein Vorzugs-Recht genieſen, auser dem aber durante concursu weder ein jus retentionis, noch einige Administration haben, sondern denen übrigen Creditoribus gleich gehalten und nach Vorschrift des §. 29. die ganze massa dem Curatori bonorum übergeben werden soll.

ut nunc contraria sententia fere ubique obtineat. 113)

f) Dem Manne ist im Vermögen desjenigen, der ihm eine Brautgabe versprochen hat, bis zu deren Darreichung ein stillschweigend Pfand zugesichert worden. 114) Diß Pfandrecht geht von der Zeit des Versprechens an, und kann sich nicht auf vorher weggegebene Versatze beziehen.

g) Derjenige, der sein Haus vermiethet hat, soll in Ansehung der Miethe an dem Mobiliarvermögen des Pachters, welches dieser in das Haus bringt, ein stillschweigend Pfandrecht haben. 115) Pfänder, die vor Beziehung des Hauses ertheilt worden, oder nicht

---

113) in principiis juris civiiis tom. 2 §. 1212 not. h. Man vergleiche übrigens noch Bachov in tr. de pignoribus et hypothecis lib. 4. cap 12. n. 1. und Pufendorf obs. tom. 2. observ. 122. tom. 4 observ. 72.

114) Cod. V. tit. 13. const un. §. 1.

115) Cod. VIII. tit. 15. const. 4.

nicht in daßelbe gekommen sind, können darunter nicht begriffen seyn.

Eben so hat der Verpachter liegender Güther an den darauf gezogen werdenden Früchten wegen des Pachtgeldes ein stillschweigend Pfandrecht. 116) Auf andere Objecte erstreckt sich solches nicht, und kann also gegen einen Pfandinhaber nicht zur Anwendung kommen, er müste denn etwas von jenen gezogenen Früchten erhalten haben.

i) Diejenigen, welche Vermächtnisse oder Particular-Fideicommisse zu fodern haben, erfreuen sich ebenwohl eines stillschweigenden Pfandrechts in den Güthern des Erblassers, 117) sie können aber, wie sich von selbst verstehet, den Inhaber eines Pfandes nur in dem Falle belangen, wenn er etwas erhalten hat, das schon

zum

116) Dig. XX tit. 2. fr. 7. pr. Man sehe Weber in den Versuchen über das Civilrecht, und dessen Anwendung, die 2te Abhandlung.

117) Cod. VI. tit. 43. const. 1.

zum Legate oder Fideicommisse bestimmt war. 118)

Aus diesen bisher aufgezählten stillschweigenden und andern Pfandrechten siehet man, wie verschieden und von einander abweichend die Befugnisse der Glaubiger sind, wenn ein anderer ein Pfand in Verwahrung hat. Man denke sich einen von jenen Glaubigern, welchen man will, so wird man bald überzeugt werden, daß keiner mit dem andern gemeinschaftliche Sache machen kann, falß der Pfandinhaber zur Herausgabe angehalten werden soll. Jeder weiß schon, sobald die Zeit, wo die Verhältnisse mit dem Schuldner ihren Anfang genommen haben, aus den Acten ersichtlich ist, ob er bei der Klage etwas ausrichten könne? und wenn er siehet, daß er nicht durchlangen kann, warum sollte er sich vergebliche Mühe und Kosten machen? Wie thöricht würde die Theilnahme an einen Processe mit dem Pfandinhaber

seyn,

118) Man vergleiche überhaupt noch Westphal in der Erläuterung der römischen Gesetze vom Pfandrechte, 5. Kapitel.

seyn, wenn ein Glaubiger zu allen Concursko=
sten beitragen muß! und in so fern diese nicht
den Gläubigern verhältnißmäßig zugetheilt, son=
dern vor allen Schulden oben an bezahlt wer=
den, so erscheint eine neue Ungerechtigkeit für
die chirographarischen Glaubiger, auf ihre Ko=
sten den Proceß zu führen, da sie doch offenbar
keinen Vortheil zu erwarten haben. Ueber=
haupt darf nicht ausser Acht gelassen werden,
daß wenn sich auch das stillschweigende Pfand=
recht auf das ganze schuldnerische Vermögen er=
streckt, doch räthlicher seyn möchte, vorher zu
prüfen, ob die Foderung des privilegirten Glau=
bigers nicht ohne den Versatz zu erhalten stehet?
indem sonst, falß wirklich die Wahl nicht be=
stritten seyn sollte, doch doppelte Weitläuftig=
keiten erfolgen müßten.

Wie ganz anders stellt sich aber die Sache
dar, wenn kein Glaubiger an dem Versatze
vorzügliche Ansprüche macht. Hier ist es noch
Zeit genug, dem Gütherpfleger den Auftrag
zu thun, daß er sich das Pfand vorzeigen lasse,
und wenn wahrscheinlich wird, daß nach festzu=
stellender Foderung etwas übrig bleiben dürfte,

auf

auf den Verkauff, und die Herauszahlung des Ueberschusses dringe. Weigert sich der Pfandinhaber, dieses zu thun, so muß der Güthervpfleger ihn bei seinem Gerichtsorte belangen, und hier sowohl in Ansehung der Liquidität, als auch nachher wegen des Verkauffs das Nöthige wahren.

Wir wenden uns

III) zu denen Glaubigern, die sich eine Hypothec ohne übergabe des Pfandes ausbedungen haben.

Da man einmahl eingeführt hatte, daß Pfandrechte auch ohne Uebergabe des Pfandes, und ohne Feierlichkeiten constituirt werden konnten, so war eine doppelte Verpfändung gar leicht auszuführen. Indessen schadete es dem ersten Pfandglaubiger nicht, falß eine zweite Verpfändung mit der Uebergabe des Pfandes erfolgte. 119)

Wir

---

119) Digest. XX. tit. 4. fr. 2. pr. Qui generaliter bona debitoris pignori accepit, eo potior est, cui postea praedium ex his bonis datur. Cod. VIII. tit. 18. const. 6. Si generaliter bona sint obligata, et postea res alii specialiter pignori dentur: quoniam ex generali obligatione potior habe-

Wir müssen aber, wenn von dieser Regel gegen den Pfandinhaber, Gebrauch gemacht werden soll, folgenden Unterschied berücksichtigen.

a) Der Schuldner kann eine General= oder eine Special = Hypothec constituirt haben, und giebt von den Unterpfändern (wie sich dieses bei einer Bibliothec, einem Silber = Service ꝛc. denken lässet,) einem andern Glaubiger etwas in Versatz. Da nun jenem erstern Glaubiger die Wahl zustehet, welche von den General = oder Spezial = Unterpfändern er zu seiner Befridigung angreiffen will, 120) so kann sich der spätern Glaubiger, vorausgesetzt, daß von der frühern Verpfändung der Beweis vorliegt, nicht stemmen. Allein, sobald der ältere Glaubiger seinen Befriedigung

---

habetur creditor, qui antea contraxit: si ab illo priore tempore tu comparasti: non oportet te ab eo, qui postea credidit, inquietari.

120) Digest. XX. tit. 5. fr. 8. Creditoris arbitrio permittitur, ex pignoribus sibi obligatis, quibus velit, distractis, ad suum commodum pervenire.

digung erhalten hat, und etwas übrig bleibt, 121) so darf der Pfandinhaber seine Ansprüche geltend machen, und er behält immer den Vorzug vor denjenigen, der kein Pfandrecht hat. Auch steht ihm frei, dem ältern Glaubiger seine Bezahlung anzubieten, und sich dessen Rechte abtreten zu lassen. 122)

Nicht ganz so verhält sich die Sache, wenn

b) der Schuldner neben den Special unterpfändern eine General-Hypothec aus-

---

121) Digest. XIII. tit. 7. fr. 42. Creditor judicio, quod de pignore dato proponitur, ut superfluum precii cum usuris restituat, jure cogitur: nec audiendus erit, si velit emptorem delegare; cum in venditione, quae fit ex facto, suum creditor negotinm gerat.

122) Cod. VIII. tit. 18. const. 1. Qui pignus secundo loco acceperit, ita jus suum confirmare potest, si priori creditori debitam pecuniam solverit, aut cum obtulisset, isque accipere noluisset, eam obsignavit, et deposuit, nec in usus suos convertit. — const. 5. Prior quidem creditor compelli non potest tibi qui posteriore loco pignus accepisti, debitum offerre. Sed si tu illi id omne, quod debetur, solveris; pignoris tui causa firmabitur.

ausgestellt, und nachher ein Faustpfand übergeben hat. Ob nun zwar auch hier der ältere Glaubiger den Vorzug hat, so kann sich der Pfandinhaber mit der Einrede schützen, daß die Spezialhypothec erst angegriffen werden müsse. 123)

Man sieht indeß auch hier, daß es nur die Sache einzelner Personen ist, den Pfandinhaber in Anspruch zu nehmen, und daß nur sie allein sich den Vortheil zueigenen können.

Ha=

---

123) Cod. VIII. tit. 14. const. 2. Quamvis constet, specialiter quaedam et universa bona generaliter adversarium tuum pignori accepisse, et aequale jus in omnibus habere: jurisdictio tamen temperanda est. Ideoque si certum est posse eum ex his, quae nominatim ei pignori obligata sunt, universum redigere debitum: ea, quae postea ex iisdem bonis pignori accepisti, interim tibi non aufferri praeses provinciae jubebit. — Cod. VIII. tit. 28. const. 9. Quae specialiter vobis obligata sunt, debitoribus detrectantibus solutionem, bona fide debetis et solemniter vendere. Ita enim apparebit, an ex pretio pignoris debito satisfieri possit. Quod si quid deerit: non prohibemini caetera etiam bona jure conventionis consequi.

Haben diese Pfandglaubiger kein früheres Recht, als der Inhaber des Pfandes, sondern ein späteres, so können sie demselben seine Bezahlung, soweit sie unter dem Pfandrechte begriffen sind, anbieten, und die Herausgabe des Pfandes verlangen. Das Retentionsrecht wegen einer chirographarischen Schuld hat gegen diesen zweiten Pfandglaubiger nicht Statt. Kaiser Gordian, welcher Cod. VIII. tit. 27. den Glaubiger zur Retention befugt erklärt, so lange er es mit dem Schuldner zu thun hat, setzt hinzu: quod in secundo creditore locum non habet: nec enim necessitas ei imponitur chirographarium etiam debitum priori creditori offerre. Diß wird deutlich werden, wenn wir untersuchen, welchen Glaubigern das jus offerendi zustehe? Das sagen uns mehrere Gesetze ganz bestimmt, 125) nehmlich, daß nur derjenige, der ein zweites Pfandrecht an der verpfändeten Sache hat, dazu gelassen werden solle; aber

124) Dig. XX. tit. 4. fr 9. § 3. Cod. VIII. tit. 14. const. 22. — tit. 19. const. 1.

aber nicht 1) chirographarische Glaubiger, und 2) keine solche, die mit andern Pfändern versehen sind. 125) Das Pfandrecht schließt das Retentionsrecht aus. Dem, der mit jenem versehen ist, soll nicht zugemuthet werden, ausser der Schuld, worauf das Pfandrecht früher ertheilt worden, auch noch chirographarische Forderungen zu bezahlen.

Wenn hingegen kein zweyter hypothecarischer Glaubiger vorhanden ist, dem das jus offerendi zustehet, so können sich die chirographarischen Gläubiger nicht damit begnügen, dem Pfandinhaber nur die Foderung, worauf das Pfandrecht eingeschränkt ist, anzubieten. Die Retention zeigt sich hier in ihrer vollen Wirkung. Eigentlich dürfen eben besagte Glaubiger nicht zum jure offerendi gelassen werden; allein, da der Schuldner denselben immer verhaftet bleibt, so kann entweder in seinem Nahmen das Anerbieten geschehen, oder die Glaubiger können das Pfand als Object vor-

125) Erxleben de jure pignorum et hypothecarum §. 253.

vorschlagen, und muß alsdenn nicht blos die Pfandschuld, sondern auch die chirographarische Foderung bezahlt werden.

Es geht gegen die klare Vorschrift des Kaisers, wenn Westphal 126) vom Erlöschen des Pfandrechts spricht, sobald es zum Concurse komme. Warum sollte wohl blos vom *secundo* creditore gesprochen seyn, wenn allen übrigen Glaubigern die Befugniß zugestanden wäre, das Pfand nach bezahlter erster Hauptschuld abzufodern? Oder sagen etwa die vorhin angeführten Gesetzte nicht deutlich genug, wer der *secundus creditor* seyn soll?

Wenn Gordian auf den Fall, daß die Glaubiger nach erfolgter Gütherabtretung für das ganze Vermögen einen Käuffer suchten, der Pfandinhaber wegen der chirographarischen Schuld den übrigen Glaubigern von eben der Art hätte gleichsetzen wollen, so würde seine Bestimmung wenig oder gar keinen Nutzen gehabt haben, denn es stand ja dem Glaubiger frei,

---

126) in der Erläuterung der römischen Gesetze vom Pfandrechte S. 37.

frei, nach ausgeklagter Schuld eben das Pfand vorzuschlagen, und aus dem nach Tilgung der ersten Foderung bleibenden Reste seine Befriedigung zu suchen.

Aus allem diesem wird deutlich seyn, daß man die Benennung des Retentionsrechtes in ein simples und qualificirtes (wie oben gedacht worden,) nicht nöthig habe, um die Vorschrift des Kaisers Gordian zu verstehen.

Bisher haben wir gesehen, daß in den römischen Gesetzen durchaus keine Veranlassung zu finden ist, den Pfandinhaber, bevor ihm seine Foderung bezahlt worden, zur Herausgabe des Pfandes anzuhalten; wir haben uns vielmehr überzeugt, daß er im Besitze geschützt werden sollte. Wir haben gesehen, daß wenn er nicht selbst den Verkauff bewerkstelligte, er dazu nicht gezwungen werden konnte. Denn dieses litt nur dann eine Ausnahme, wenn sich gerade eine vortheilhafte Gelegenheit zum Verkauffe darbot. In diesem Falle muste indeß

deß der Schuldner, welcher die Versteigerung verlangte, erst Kaution stellen, woraus der Glaubiger nöthigenfalls entschädigt werden konnte. 127).

Aber auch bei unserer jetzigen Verfassung, nachdem mehrern Schuldposten Vorzüge ertheilt worden, wovon die Römer nichts wusten, läßt sich im Allgemeinen die Regel, daß das Pfand vor der Bezahlung zur Masse abgegeben werden solle, (wodurch die römischen Gesetze umgestoßen werden,) um deßwillen nicht annehmen, weil in vielen Concursprozessen gar keine Glaubiger vorkommen, die auf einen Vorzug Anspruch machen können, und die Ungewißheit vor dem ersten Liquidationstermin: ob sich wohl dergleichen Glaubiger melden möchten? kein Grund seyn darf, erworbene Rechte zu kränken.

Man hat zuverlässig nicht bedacht, daß dadurch der Kredit gestört wird. Denn eben die mancherlei Verwickelungen, welche durch die vielen stillschweigenden Pfandrechte hervorgebracht

127) Dig. XIII. tit. 7. fr. 6.

gebracht worden sind, veranlassen den Glaubiger auf Sicherheit zu denken. Die Uebergabe des Pfandes ist die leichteste Art, einen Vorschuß zu erhalten. Muß der Schuldner ein öffentliches Pfand bestellen lassen, so verursacht ihm solches oft ungeheure Kosten, und die Bekanntwerdung schwächt schon seinen Kredit. Der Umstand, daß der Glaubiger das Pfand in Händen behält, wird ihn desto eher antreiben, auf den Ersatz des Vorschusses zu denken. Und wie leicht könnten so gar Concursprocesse verhütet werden, wenn der Schuldner überall, wo er borgt, ein Pfand in Verwahrung geben müßte! Doppelte Verpfändungen würden ganz unthunlich werden.

In der That verdient es daher der Glaubiger, der die Absicht gehabt hat, sich vorzusehen, der dabei den Schuldner möglichst schonet, gar nicht, daß man ihn, ohne einmal den übrigen Glaubigern, die selbst am Concursprocesse schuld sind, weil sie nicht auf Sicherheit gedacht haben, einen Vortheil zu verschaffen, in sehr großen Schaden stürzen will.

Ueberdem sollte man doch billig in Erwegung ziehen, wie muthwillig mehrentheils in einem Concurse die Kosten durch den Contradictor oder Curator gehäuffet werden. Gewiß wird dazu keine Gelegenheit vorbei gelassen. Was liegt ihnen dran, wenn der Proceß mit dem Pfandinhaber in die Länge gespielt wird? — Nur desto besser! Der einzelne Glaubiger biger hingegen, welcher den Vorzug verlangt, wird weit eher an Sparniß denken, und in denen Gerichten, wo mündliche Anträge zulässig sind, mit einigen Worten eben das ausrichten, was der Gütherpfleger für einige Gulden besorgt. Er wird so schnell, als möglich, auf die Beendigung des Streites bedacht seyn 128).

128) Ich werde nach dieser Darstellung die verschiedenen Meinungen der Schriftsteller über die Zurückhaltung des Pfandes übergehen, und auf Dabelow im Concurs der Glaubiger, Th. 2. §. 142 — 146. verweisen dürfen, will aber doch noch eine Kurfürstlich Maynzische Verordnung vom 23. Febr. 1740. anführen, welche in einer seichten Dissertation von Jo. Philipp Hahn (s. resp. Jo. Gerhard Jos. Wallendorf,) de pignore manuali, vom

Faust-

Faustpfand, Mogunt. 1758. abgedruckt stehet, und nach dem Eingang dahin entscheidet: „daß in rebus mobilibus weder eine gerichtliche Pfands-Verschreibung gegen denjenigen Creditorem, welchem eine res mobilis als ein Pfand zugleich übergeben worden, eine vorzügliche Würckung haben, sondern dieser, wann er das Pfand würcklich in Handen hat, ein jus reale dergestalten daran erlangt haben soll, daß er vor allen anderen Creditoren sich davon zu befriedigen berechtiget, und nur den Ueberschuß nach Abzug seines Crediti an Capital und Intresse ad concursum zu liefferen verbunden, dabey aber das constitutum possessorium oder traditio ficta keineswegs zu attendiren seye, nicht weniger auch demjenigen, welcher dergleichen pignora Manualia jure dominii in Anspruch zu nehmen befugt, oder dafern auch in fraudem creditorum hierunter eine Gefährde erweißlich vorgegangen, die bekannte Remedia juris desfalls nicht unbillig vorbehalten werden, mit der weiteren Erläuterung, daß ein solcher rem mobilem Pfand-weis Inhabende Creditor bey excitirtem Concurs, wegen des in Handen habenden Unterpfands, gleichwohlen bey dem Richter jedesmahlen die Anzeig zu thuen, auch wie die übrige Creditores um den rechten Werth des Unterpfands zu erfahren, dessen Taxir- und Schätzung verlangen würden, der Inhaber desselben mit Vorbehalt seines Rechtens die verlangte Taxation vor sich gehen zu lassen, schuldig seyn, denen Creditoribus aber sothanes Unterpfand, der Credit-Massae zum Besten, mit Bezahlung des darauf haftenden Capitals, Interesse und Kösten zu relairen und einzulösen frey stehen, dafern aber die

Creditores hierzu sich nicht verstehen wollten, alsdann das Unterpfand authoritate judiciali plus offerenti verstäigt, der Innhaber hiervon befriediget, und der Ueberschuß der Credit Massae eben sowohl ersetzt worden, als in dem Fall bey der Subhastation weniger, als der Pfands-Innhaber zu fordern, sich äusseren würde, demselben ratione residui sich hiermit bey dem Concurs zu melden, ohnbenommen seyn solle.

Vier-

Vierter Abschnitt.

Vom antichretischen Vertrage.

Ich glaube nun, diesen Gegenstand verlassen und mich zu dem gleich anfänglich abgesonderten Falle wenden zu können, wo die Sicherheit des Glaubigers durch Uebergabe einer unbeweglichen Sache bewerkstelliget wird. Wenn Glaubiger und Schuldner dabei übereinkommen, daß jener das Pfand entweder blos wegen der Zinsen, oder auch, um sich wegen des Hauptgeldes nach und nach bezahlt zu machen, benutzen solle, so nennen wir es einen antichretischen Pfandschaftsvertrag.

Wegen dieses Vertrags hat sich eine der sonderbarsten Grillen in den Gerichtshöfen eingeschlichen, welche die Processe, auf eine auf-

fal-

fallende Art häuffet, und oft zu den größten Ungerechtigkeiten führet.

Man hat ihn nehmlich in einen stillschweigenden und ausdrücklichen eingetheilt, (antichresis tacita et expressa) und die rechtlichen Wirkungen dahin bestimmt, daß bei ersterem der Glaubiger die Nutzungen nur so weit beziehen dürfe, als ihm gesetzliche Zinsen gehören; beim letztern aber, nehmlich bei der ausdrücklichen Zusicherung, das Pfand statt der Zinsen zu benutzen, der Glaubiger auch das, was er über die gesetzliche Zinsen erhält, nehmen könne, ohne davon etwas am Hauptgelde abgehen zu lassen.

Dieses verursachte indessen neue Streitigkeiten. Man suchte daher neue Eintheilungen auf, und machte einen Unterschied inter fructus certos et incertos; inter naturales et industriales: inter excessum magnum et modicum 1).

Es

1) Folgende Schriften habe ich über diese Materie nachlesen können: Ausser einigen Commentarien, z. B. Lauterbach colleg. theoret. pract. Stryk

us.

Es würde zu unendlichen Weitläuftigkeiten führen, wenn man alle bei diesen Aeusserungen vorkommenden irrigen Sätze widerlegen wollte.

Da

us. modern. Voet. ad pandectas, waren es Bachov de pignoribus et hypothecis, lib. 1. cap. 14. Carpzov jurisprud. forens. part. 2. const. 30. def. 40. 41. Mevius discus. levaminum inopiae debitorum cap. 4. sect. 11. n. 13. seq. Gail lib. 2. observ. 3. Lauterbach diss. de jure autichreseos (vol. 1. n. 9.) Nicol. Pragemann (s. resp. Jac. Conr. Regler) de processu liquidationis in antichresi, Jenae 1718. Dietr. Hermann Kemmerich (s. resp. Joa. Sigism. Wientzeck) diss. de creditore antichretico rationes non reddente, Jenae 1733. Henr. Brokes (s. resp. Jo. Aug. Guil. Seidelius) diss. de antichresi quatenus est usurariae pravitatis involucrum, Vitemb. 1734. Jo. Car. Weyland diss. de antichresi, Argent. 1741. Goth. Lud. Menken (s. resp. Georg. Friedr. Hammann) diss. Nullum excessum usurarum in pacto antichretico esse tolerandum Lips. 1745. in opuscul. N. VIII. Jo. Friedr. Eisenhart (s. resp. Aug. Guil. Moser) diss. Rationem computationis fructuum ex pacto antichretico perceptorum in foro receptam nec juri nec aequitati convenire. Helmst. 1769 (in opuscul. n. XV.) Die unter dem Nahmen Garlieb Hanker erschienene diss. de vera indole et natura antichreseos, Giessae 1783.

Da indessen noch von vielen Rechtsgelehrten an die erstgedachte Eintheilung geglaubt wird, so dürfte es nicht überflüssig seyn, zu prüfen: ob sie sich mit den Gesetzen vereinigen lasse?

Findet sich dieses nicht, so möchte jede andere Frage über den practischen Gebrauch von selbst wegfallen.

Der um die Rechtsgelehrsamkeit verdiente Jacob Cujacius hat zu der Eintheilung Anlaß gegeben, und diejenigen, welche es für eine zu beschwerliche Arbeit halten, selbst zu denken, müssen wohl geglaubt haben, daß Cujacius nicht irren könne.

Er machte sich vom antichretischen Vertrage folgende Vorstellung: 2) Nachdem er von dem Falle, wo ein Wohnhaus statt der Zinsen zur Benutzung übergeben, aber wieder verpachtet wird, (wovon ich in der Folge zu reden Gelegenheit haben werde,) gehandelt hat, fährt

er

2) lib. 8. observat. 17.

er fort: Si detur ager pignori ea lege ut fructus percipiantur usurarum vice, servabitur conventio, etiam si superent modum usurarum. Si ager tradatur pignori, et nihil dicatur de fructibus vel usuris, tacite videtur conventa antichresis, itaque fructus usurarum vice creditor retinebit, non tamen supra legitimum modum. Tacita antichresis modum usurarum servat: expreſsa non item l. *cum debitor D. in quibus causis pignus tacite contrahitur.* Ponitur in ea lege exemplum tacitae antichreseos, quod ipse etiam titulus exigit, qui est de tacitis pignoribrs. etc.

So ſehr auch dieſer Einfall von mehrern Rechtslehrern 3) widerlegt worden iſt, ſo hat man demungeachtet die Idee nicht unterdrücken können.

Cu-

3) ich nenne hier nur Bachov. in tr. de pignoribus et hypothecis lib. 1. cap. 14. Vinnius in quaest. juris select. lib. 2. cap. 7. und den Nicht-Juriſten Claudius Salmasius in tr. de modo usurarum cap. 14. pag. 622. (Lugd. Batav. 1639.

Cujacius legt seiner Eintheilung zwey Gesetze unter, welche er gegen einander überstellt. Das erste ist Dig. XX. tit. 2 fr. 8. „Cum debitor gratuita pecunia utatur, potest creditor de fructibus rei sibi pignoratae ad modum legitimum usuras retinere.“ 4)

Auf jeden Fall hätte Cujacius auf den Umstand, daß Tribonian und seine Gehülfen die Stelle unter den Titel *in quibus causis pignus vel hypotheca tacite contrahitur* gesetzt haben, kein Gewicht legen sollen. Wir haben im Corpore juris Stellen genug, welche aus dem Zusammenhange gerissen und an Orte gepflanzt worden sind, wo sie unverständlich bleiben. Hier ist dieses um so mehr auffallend, als in der Aeusserung des Paulus, welche aus dessen lib. 2. Sent. genommen ist, kein

---

4) Conrad Ritterhausc hatte in seiner Ausgabe der Sentent. recept. Julii Pauli diese Stelle in lib. 2. tit. 5. §. 4. eingeschaltet, wo sie auch in Schultingii jurisprudentia antejustin. stehet. Hugo hat sie in seiner Ausgabe der Sentent. recept. (Berlin 1795) weggelassen.

kein Gedanke von einem stillschweigenden Pfandrechte vorkommt. Noch mehr irrt Cujacius, wenn er aus der Uebergabe des Pfandes ohne eine über dessen Benutzung gepflogene Abrede die stillschweigende Uebereinkunft folgert, daß der Glaubiger befugt sei, das Pfand zu benuzzen. Er dachte wohl sicher nicht an die Gesezze, welche solches ausdrücklich verbieten. So heißt es Digest. XLVII. tit. 2. fr. 54. pr. Si pignore creditor utatur, furti tenetur. Und Lib. IV. Institut. : tit. 1. §. 6. Furtum autem fit non solum cum quis intercipiendi causa rem alienam amovet: sed generaliter cum quis alienam rem invito domino contrectat. Itaque sive creditor pignore, sive is, apud quem res deposita est, ea re utatur. So gar heißt es weiter: sive is, qui rem utendam accepit, in alium usum eam transferat, quam cujus gratia ea data est, furtum committit."

Soll einmahl die Benutzung gestattet seyn, so ist es wohl einerlei, ob das Pfand in einem Grundstücke, oder in einer andern Sache bestehet. Nun wollen wir aber den Fall annehmen

daß

daß der Schuldner dem Glaubiger bey einem Vorschusse, wo nichts von Zinsen gedacht worden, (gar leicht möglich) ein Gedeck Tischlinnen zur Sicherheit in Verwahrung gegeben habe. Wem wird es einfallen, daß der Glaubiger die Erlaubniß stillschweigend erhalten, das Pfand zu benutzen? Wie würde sich dieses mit den angeführten Gesetzen vereinigen lassen?

Jeder, der mit den Vorschriften in Ansehung der Zinsen einigermaßen bekannt ist, weiß es, daß die Römer solche nicht gestatteten, wenn bei einem Vorschusse nichts deßwegen abgeredet worden war. Cujacius selbst sagt: gratuita pecunia est non tantum de qua convenit, ut gratuita esset, sed et de qua hoc non convenit, si modo et de usuris nihil convenerit. Um nun bei dem angeführten Beispiele stehen zu bleiben, — welcher Richter würde es wohl billigen, wenn der Glaubiger, der den Vorschuß gethan hat, ohne sich Zinsen versprechen zu lassen, den Versatz im Gebrauch gehabt hätte? Doch, wir wollen annehmen, daß der Schuldner kein Faustpfand übergeben, sondern ein Grundstück,

oder ein gewisses Gefälle ꝛc. verpfändet habe. Natürlich wird doch der Richter vor allen Dingen nach der Abrede fragen, welche beim Vorschusse zwischen beiden Theilen getroffen worden ist. Nur zwei Fälle sind möglich: entweder hat der Schuldner dem Glaubiger das Pfand alsbald in den Besitz gegeben, um es zu benutzen, und respective in dieser Absicht das Gefälle angewiesen; (denn der Besitz eines Grundstücks ohne die Bemühung ist hier ein Unding, wovon ich mir wenigstens nicht die ähnliche Vorstellung zu machen weiß, wie bei einem Gedecke Tischlinnen,) oder er hat selbst das Grundstück, Gefälle ꝛc. behalten, und blos eine Hypothec darauf constituirt. Im ersten Falle muß der Ertrag auf das Kapital zugerechnet werden; 5) im letztern Falle wird keinem vernünftigen Menschen ein Zweifel einfallen, ob der Glaubiger ein anderes Recht habe, als sich wegen seines vorgeschossenen Kapitals an der Hypothec bezahlt zu machen.

Wenn

5) Cod. IV. tit. 24. const. 1. 2.

Wenn wir indessen gleichwohl sehen, daß Paulus dem Glaubiger bei einem unentgeltlich geschehenen Vorschusse gestattet habe, die gesetzlichen Zinsen an den Früchten der verpfändeten Sache zurück zu behalten, so kann man, falß wir uns etwas Vernünftiges denken wollen, das im menschlichen Leben anwendbar seyn soll, auf keine andere Vorstellung gerathen, als daß Paulus im Zusammenhange der Stelle, den uns Tribonian entzogen hat, von dem Falle geredet haben müsse, wo der Vorschuß zwar ohne Zinsversprechen gereicht worden, der Schuldner aber die gleich anfänglich zum Ersatze des Vorschusses verabredete Zeit nicht eingehalten, oder doch auf geschehene Mahnung nicht bezahlt hat, mithin in mora gewesen. 6) Das nun hier, besonders in

---

6) Diese Erklärung nehmen auch mehrere Rechtslehrer an, z. B. Vinnius loco citato, welchem der Verfasser der angeführten Hankerschen Dissertation §. 8. beitritt. Man vergleiche noch J. H. Böhmer in diss. de fundamento usurarum pecuniae mutuatice, §. 15. (in exercitat ad pand tom. 4. N. LXIII.) Es bedarf also der Verbesserung nicht, welche andere Rechtslehrer vor-

in contractibus bonae fidei, die Zinsen erschienen seien, leidet keinen Zweiffel, 7) und der römische Glaubiger durfte solche alsdann eben so gut nach dem gesetzlichen Fuße verlangen, als wenn bei dem Vorschusse geringere Zinsen abgeredet worden waren, der Schuldner aber diese zur Verfallzeit nicht alsbald bezahlt hatte. 8)

Was für Bedenklichkeiten indessen auch noch über die Aeusserung des Paulus obwalten mögen, so ist doch nichts gewisser, als daß eine stillschweigende Uebergabe eines Pfandes und eine stillschweigende Erlaubniß zur Benutzung sich auf den antichretischen Vertrag nicht anwenden lassen.

Das zweite von Cujacius seiner Eintheilung untergelegte Gesetz stehet Cod. IV. tit. 32.

---

vorgeschlagen haben, daß man nehmlich mit Hotomann annehmen müsse, Paulus habe gesagt: cum debitor *non* gratuita pecunia utatur etc. — Hier sind noch mehr Schwierigkeiten.

7) Digest. XXII. tit. 1. fr. 32. §. 2. — In bonae fidei contractibus ex mora usurae debentur.

8) Digest. XX. tit. fr. 1. §. 3.

32. const. 17. und lautet also: Si ea lege possessionem mater tua apud creditorem suum obligavit, *ut fructus in vicem usurarum consequeretur*, obtentu majoris percepti emolumenti propter incertum fructuum proventum rescindi placita non possunt.

Auch diese Stelle widerlegt die vorhin gedachte Eintheilung. Kaiser Philipp setzt rationem legis, warum der Vertrag nicht aufgehoben werden soll, nicht darin, weil die Schuldnerin dem Glaubiger die Benutzung des Pfandes ausdrücklich bewilliget habe; sondern, weil der Ertrag der Nutzungen ungewiß sey. Man siehet deutlich, daß von einem besondern Falle die Rede ist, wo die Gewißheit der Nutzungen entweder gar nicht auszumitteln stand, (das gar leicht noch jetzt hin und wider unthunlich seyn mag, oder wo der Gesetzgeber nach den vorgestellten Umständen die Ausmittelung für unmöglich hielt. Und das sollte man für eine allgemeine Vorschrift ansehen können, daß auch in solchen Fällen, wo der Ertrag nicht ungewiß, sondern

dern bald größer, bald geringer ist, der Glaubiger jede Nutzung ohne Einschränkung ziehen dürfe?

Diß verdient wenigstens eine Untersuchung, welche wir nicht anders mit Sicherheit anfangen können, als wenn wir vor allen Dingen die Frage aufwerfen:

ob ein Glaubiger von seinem Schuldner soviel Zinsen nehmen dürfe, als er will, wenn dieser sich anders bei Darreichung des Vorschusses dazu willig erkläret?

Um diese Frage zu beantworten, müssen wir erforschen, was 1. bei den Römern wegen der Zinsen üblich und gesetzlich gewesen? 9) sodann

9) Car. Sigonius in tr. de antiquo jure civium romanorum lib. 2. cap. 11. (in Grävii thesauro antiquitatum romanarum vol. 1.) Gerard Nood in tr. de foenore et usuris (in operib. tom. 1. Colon. 1763. pag. 152. seq. in specie lib. 2. cap. 3. 4.) Jo Gotl. Heineccius in syntagm. antiquitatum romanarum lib. 3. tit. 15. und M. Bouchaud in Commentaire sur la loi des douze tables. Paris 1787 table 3. loi 2. pag. 377 — 396. haben zwar schon die Geschichte der Zinsverordnungen behandelt; indessen hat mich dieses nicht abgehalten, den Quel-

sodann 2.) was die teutschen Reichsgeseze deßwegen enthalten? Auf diesem Wege werden wir finden, ob die Eintheilung der antichresis in legalem et conventionalem, welche man uns für die von Cujacius herrührende hat empfehlen wollen, 6) vorzuziehen, und ob es nöthig sei, andere Eintheilungen zu berücksichtigen?

So

---

len selbst, soweit ich sie auftreiben konnte, nachzuspüren. Ich bin besonders dem Livius gefolget; (ich habe nehmlich die Ostertagische Uebersetzung vor mir, die in manchen Stücken, besonders wegen der Ergänzungen vom punischen Kriege ꝛc. Vorzüge hat,) und besorge um so weniger wegen der angewendeten Umständlichkeit einen Vorwurf, als meine Abhandlung für solche Gelehrte, bei denen ich Alles, was ich gesagt habe, als bekannt voraus setzen kann, nicht bestimmt ist; dagegen aber dem jungen practischen Juristen, wie ich schon oben bemerkte, vielleicht Veranlassung gegeben wird, bei Streitigkeiten der Rechtsgelehrten nicht blindlings einem Schriftsteller, den er gerade zur Hand hat, beizutreten, ohne sich um die Quellen zu bekümmern.

10) Diß thut Kemmerich in der vorhin angeführten Dissertation.

So wie den meisten Gesetzen gewisse Begebenheiten vorausgehen, welche ihre Bestimmung veranlassen, so machte auch der Druck der ältern Römer eine Festsetzung des Zinsfußes nöhig.

Die Verarmung der römischen Bürger giengs um so natürlicher zu, als sie von einer Zeit zur andern in Kriege verwickelt wurden, und anfänglich Niemand daran dachte, ihnen während ihrer Abwesenheit Sold zu reichen. Zwar waren die ersten Kriege gewöhnlich in einigen Tagen beendiget; allein das meiste Elend litt der römische Bürger durch die plötzlichen Einfälle der Nachbarn, welche mit Verheerungen und Plünderungen verbunden waren.

Um nicht zu weit in die Geschichte zurück zu blicken, sei es mir erlaubt, von denen Begebenheiten Einiges aufzuführen, welche dem ersten Tumulte über das Schuldenwesen voran giengen, und nach und nach das Volk in Wuth brachten.

Lucius Tarquinius, der 5te römische König, der mit Ablegung seines eigentlichen Nahmens Lucumo von Tarquinii, seiner

Vaterstadt, nach Rom gezogen war, und sich sowohl beim Könige Ankus, als bei den Römern einzuschmeicheln gewust hatte, benutzte die Abwesenheit der Söhne des Ankus bey dessen Tode, und bewarb sich selbst um den Thron. Er bezog sich in einer Rede auf sein Betragen gegen die römischen Bürger, und seine Treue gegen den verstorbenen König, und erreichte seine Absicht. Er fieng alsbald mit den Lateinern Krieg an, und nach deren Besiegung mit den Sabinern. Da er auch diesen einen Theil ihrer Länder abgenommen hatte, zog er abermahl gegen die Lateiner, und eignete sich mehrere Städte zu. Um nachher das Volk in Thätigkeit zu erhalten, fieng er an, eine steinerne Mauer um Rom aufzuführen, legte die berühmt gewordenen Kloaken 1) an, und ließ

1) Cajus Plinius Secundus bemerkt in seiner Naturgeschichte, Buch 36, §. 24. daß sich wegen der Beschwerlichkeit dieses Baues mancher römische Bürger selbst das Leben genommen habe, und um dieses zu verhindern, der König die Leichname der Selbstmörder hätte an das Kreutz heften, und zur Schau ausstellen lassen.

ließ einen Platz zu einem dem Jupiter gelobten Tempel zubereiten.

Die durch des Königs Ankus Söhne, (gereizt durch die Entfernung vom Throne,) veranstaltete Ermordung Tarquins machte dessen Nachfolger Servius Tullius auf seine eigene Sicherheit aufmerksam. Er vermählte seine beiden Töchter an die Söhne Tarquins, den Lucius und Arnus. Um den Staat von innen bei Ruhe zu erhalten, fieng er mit den Vejentern und Etruskern Krieg an, und besiegte sie. Seine durch ebengedachte Heurath gebrauchte Vorsicht schützte ihn aber nicht. Die ältere Tochter Tullia, unzufrieden mit dem sanften Karakter ihres Gemahls Arnus, reizte ihren Schwager, seine eigene Frau, und ihren, der ältern Schwester, Mann, umzubringen, und sich des Throns zu bemächtigen.

Lucius Tarquinius zauderte zwar anfänglich, folgte aber zuletzt, heurathete seine Schwägerin, bemächtigte sich des Throns, und ließ seinen Schwiegervater töden, über dessen auf der Straße liegenden Leichnam die Tochter hinfuhr.

Die-

Dieser Tarquin, der Stolze genannt, quälte das Volk auf mannichfaltige Art. Nicht allein bey der Einrichtung der Kloaken, sondern auch bei Erbauung eines von seinem Vater dem Jupiter gelobten Tempels, lies er es Frohndienste verrichten. Das machte ihn schon beim Volke nicht beliebt. Indessen würde er seine Regierung doch länger fortgesetzt haben, wenn nicht sein Neffe Lucius Junius gegen ihn erbittert gewesen wäre. Dieser nahm aber an den schon geschehenen Ermordungen seiner Verwandten ein Beispiel, und machte den König glauben, daß er wahnsinnig sei. Er täuschte diesen so sehr, daß man ihm den Beinahmen *Brutus* (der Dumme) gab.

Ein unbedeutender, in den Augen des Königs aber wichtiger, Umstand, veranlaßte bei dem Junius Lucius den Gedanken, selbst die Regierung des Staats in die Hände zu bekommen.

Eine bei Beschäftigungen des Königs in seinem Pallaste hervorgekrochene Schlange bewog ihn, seine Söhne an das Orakel zu Delph zu schicken, und dieses über den Vorfall befragen

zu

zu lassen. Er gab ihnen den Junius Lucius zur Begleitung mit. Nach besorgten Aufträgen fragten die Söhne Tarquins das Orakel: wer wohl von ihnen einst den Thron besteigen würde? und erhielten die Antwort:

wer unter Euch Jünglingen zuerst die Mutter küssen wird, soll Roms Herrscher werden.

Sie deuteten dieses auf ihre leibliche Mutter, Brutus aber auf die Erde, die Mutter aller Sterblichen. Wie von ungefehr warf er sich auf die Erde, und küste sie.

Sein jetzt mehr rege gemachter Wunsch zur Regierung wurde früher der Erfüllung näher gebracht, als er es gedacht haben mochte.

Die Söhne Tarquins standen im Lager vor Ardea, der Hauptstadt der Rutuler, einem sehr reichen Volke, gegen welches der König den Krieg beschloß, um seinen durch Aufführung prächtiger Gebäude erschöpften Schatz wieder zu bereichern, und sein gleich Sclaven beim Bauwesen gebrauchtes Volk durch Beute zu beruhigen. Während der Belagerung vertrieben sich die Prinzen die Langeweile mit

Schmau-

Schmausen und Trinken. Einstens speisten sie beim dritten Sohne des Königs, dem Sextus, und in ihrer Gesellschaft war ein Verwandter, von seinem Wohnorte, Kollatia, einer den Sabinern unterm Könige Tarquinius Priscus abgenommenen Stadt, der kollatinische Tarquin genannt. Jeder suchte seine Gemahlin hervorzustreichen. Der kollatinische Tarquin, stolz auf die Tugenden seiner Frau, that bei dem heftig gewordenen Streite den Vorschlag, ihre Frauen alsbald zu überraschen, welches sogleich ausgeführt wurde. Man fand zu Kollatia die Gemahlin Tarquins, die Lukretie, mit ihren Mägden auf der Hausflur bei Licht mit Spinnen und Weben — die Gemahlinnen der königlichen Prinzen aber bei der Tafel und beim Spiele beschäftiget.

Der Vorzug, den man der Lukretie einräumte, wozu ihr liebreiches Benehmen noch beitrug, hatte für sie und ihren Gemahl traurige Folgen. Ihre Schönheit und bekannte Keuschheit machten den Sextus Tarquinius, der sich schon vorher bei der Einnahme von Ga-

bi, einer angesehenen Stadt der alten Latei=
ner, von einer schändlichen Seite gezeigt hat=
te, nach Genuß lüstern. Zwar zog er
jetzt zurück ins Lager, kam aber bald nach=
her, nur von einer Persohn begleitet, wie=
der zur Lukretie, die ihn, nebst ihrer
Familie, nichts Böses vermuthend, sehr höf=
lich bewirthete. Als ihm das Schlafzimmer
angewiesen war, und er sich sicher hielt, gieng
er mit blosem Schwerte vor das Bett der Lukre=
tie, weckte sie, gebot ihr mit Vorzeigung des
Dolches Stillschweigen, und machte nun seinen
Vortrag, den er durch Flehen und Drohen
unterstützte. Da er sie aber auf keine Art zum
Nachgeben bringen konnte, so vereinigte er mit
der Furcht des Todes noch die der Schande. Er
drohete ihr: neben ihren Leichnam einen er=
mordeten Sclaven zu legen, und dadurch zur
Sage Anlaß zu geben, daß sie im Ehebruch be=
troffen und getödet worden sey. Das wirkte.
Der Böswicht erreichte seine Absicht, und
kehrte triumphirend zur Armee zurück. Lu=
cretie entbot eilig ihren Gemahl, und ihren
Vater. Jeder — lies sie sagen — möchte

schleu=

schleunig mit einem vertrauten Freunde kommen. Der erste brachte den L. Junius Brutus mit. Diesen beiden, dem Vater und seinem Begleiter, erzählte sie den Vorgang, und lies sich Rache gegen den Sextus Tarquinius geloben. Man suchte sie zu beruhigen; aber vergeblich. Sie stiess sich einen Dolch in die Brust, und mit diesem in der Wunde, fiel sie tod zur Erde. 2).

Brutus zieht den Dolch heraus, und, indem er ihn, noch vom Blute triefend, in die Höhe hält, schwört er bei den Göttern: den stolzen Tarquin nebst seiner verruchten Gemahlin und allen seinen Kindern, mit Schwert Feuer und jeder Art von Gewalt zu verfolgen, und nicht zu dulten, daß dieselben oder irgend Jemand ferner zu Rom herrsche.

Als hierauf der Leichnam Lukretiens dem Volke gezeigt worden war, brachte es L. Junius

---

2) Kürzer als Livius sprechen von dieser Begebenheit Lucius Annäus Florus in den Skizen der römischen Geschichte, 1. Buch, §. 7. und Dio Cassius in der römischen Geschichte, B. 1. §. 24.

nius Brutus dahin, daß König Tarquin des Throns entsetzt, und mit Weib und Kindern zur Verbannung verurtheilt wurde. Nun wurden Junius Brutus und Tarquinus Kollatinus zu Konsuln bestellt, und Jener verpflichtete das Volk eidlich, nie wieder einen König in Rom zu dulten.

Indessen wollte sich der entthronte König nicht so leicht in sein Schicksal fügen, sondern suchte zur Wiedererlangung seiner Würde bei einigen benachbarten Fürsten Hülffe, worauf es mit den Römern zum Kriege kam, in welchem gleich anfänglich Brutus und einer der königlichen Prinzen ihren Tod fanden, und die Römer sich den Sieg zuschrieben. Tarquin suchte neue Hülffe, es kam zu weitern Treffen, die aber nicht günstiger für ihn ausfielen. Sein einige Jahre nachher erfolgter Tod machte dem Streiten und Blutvergießen ein Ende.

Bald nachher wurde indeß Rom von den Volskern gerade zu einer Zeit mit Krieg bedroht, wo zwischen dem Senate und dem Volke, hauptsächlich wegen verhafteter Schuldner, Uneinigkeit und Erbitterung herrschte. Man

murrte

murrte laut darüber, daß man auswärts für Freiheit und Oberherrschaft kämpfe, und zu Hause sich von Mitbürgern verhaftet und gedruckt sehen müsse 3). Die Freiheit sagte man, wäre im Kriege sicherer als im Frieden; sicherer beim Feinde, als bei den Mitbürgern. Ein in den Kriegen als Officier mit vielem Ruhme gedienter und schon bejahrter Römer, der sich in einer schmutzigen Kleidung (dem gewöhnlichen Anzuge, wenn man Mitleiden erregen wollte,) auf dem Forum zeigte, und durch seinen hagern einem Todtengerippe ähnlichen Körper Aufsehen erregte, gab Veranlassung, daß das schon glimmende Feuer in helle Flammen ausbrach. Als der, gleichwie in einer Volksversammlung, sich um ihn drängende Pöbel nach der Ursache seines Aufzugs fragte, sprach er: „im Sabinischen Kriege, in welchem ich diente, verlor ich nicht allein wegen der feindlichen Verwüstungen den Ertrag meines

3) Man vergleiche Dyonys. Halicarnass. lib. 5. n. 63. sq. nach des Hudsonii Ausgabe, Oxoniae 1704. tom. 1. pag. 314. seq.

nes Guthes, sondern der Feind plünderte auch meine Ville, steckte sie in Brand, und trieb mein Vieh mit fort; und doch wurden mir in dieser schlimmen Lage Steuern abgefodert. Ich muste also Schulden machen. Diese vergößerten sich durch die aufgelauffenen Zinsen. Um einen Theil derselben zu bezahlen, muste ich mein väterliches Stammguth, und dann andere Besitzungen veräussern. Endlich ergriff diese Art von Schwindsucht auch meinen Körper. Mein Glaubiger bemächtigten sich meiner, nicht sowohl um ihm zu dienen, als vielmehr, um mich in einen Sclavenbehälter (ergastulum) und in einen Marterort zu schleppen."

Er zeigte jetzt seinen von eben erst empfangenen Schlägen noch verunstalteten Rücken, und bei dessen Anblick entstand ein grosses Geschrei. Der Lärm verbreitete sich durch die ganze Stadt, und alle verhafteten Schuldner entsprangen, und baten die Quiriten um Beystand. Die Konsuln suchten den Aufruhr zu dämpfen. Die Schuldner foderten aber eine Senatsversammlung. Als der Senat noch über

einen

einen Schluß verlegen war, kam die Nachricht, daß die Volsker im Begriffe seien, Rom zu belagern. Jezt verhalsstarrigte beim Volke, dem die vorbemelten von seinen Königen ihm zugefügten Kriege und Bedrückungen noch in zu frischem Andenken waren, einer den andern, sich nicht einschreiben zu lassen. Der Konsul Servilius gab sich Mühe, das Volk zu besänftigen, und machte nach einer gehaltenen zweckmäßigen Rede, worin er nach Zurückweisung des Feindes Hülffe versprach, ein Edikt bekannt: „daß Niemand einen römischen Bürger auf irgend eine Art in Verhaft halten, und ihn dadurch hindern sollte, sich bei den Konsuln zu Kriegsdiensten anzugeben. Niemand solle die Güther eines Bürgers, so lange derselbe zu Felde liege, besitzen oder verkauffen, noch sich seiner Kinder und Enkel bemächtigen.“ Das hatte die Folge, daß viele Schuldner sich anwerben liesen. Diese gaben aber auch Veranlassung, daß die Volsker zurück geschlagen, ein plözlicher Einfall der Sabiner schnell geendiget, und die anrückenden Aurunker besiegt wurden.

Jezt

Jetzt verlangte das Volk die Erfüllung des durch den Konsul Servilius geschehenen Versprechens. Allein, so wie dessen Kollege Appius Claudius vorher schon sich durch unvernünftige Hitze ausgezeichnet hatte, so legte er auch hier wieder eine Probe davon ab, und suchte jene Zusage zu vereiteln. Er verfuhr mit der größten Härte gegen die Schuldner, und Servilius konnte nichts ausrichten. Der Senat sah die drohende Gefahr bald ein, und zeigte Blößen. Das Volk wurde stürmischer, und unternehmender. Bei einer angesagten Werbung zu einem neuem Kriege gegen die Sabiner wollte Niemand Dienste nehmen. Appius wurde wüthend, und machte das Uebel ärger. Es entstanden Zusammenrottirungen und heimliche Unterredungen. Die neuen Konsuln sahen die Gefahr ein; ihre Vorstellungen halffen aber nichts. Die nahmentlichen Auffoderungen zum Kriege blieben fruchtlos. Die Wuth des Appius wurde durch die Unbesonnenheit der jüngeren Senatoren unterstützt, und diese würden dafür übel weggekommen seyn, wenn sie nicht

von

von den Konsuln, denen sie doch Feigheit vorwarfen, gerettet worden wären. Bei einer neuen Versammlung des Senats hatte Appius abermahl den unsinnigsten Vorschlag, nehmlich zur Ernennung eines Dictators. Doch folgte man ihm, wählte aber glücklicherweise einen Mann von sanftem Karakter, in der Person des Manius Valerius. Dieser brachte die Werbung zu Stande, und die Römer siegten. Da er indeß nach der Rückkehr seine Vorschläge zur Herstellung der innern Ruhe durch die List der Geldwucherer vereitelt sah, legte er die Dictatur nieder, und erklärte, bei dem drohenden Aufstande als Privatmann Zuschauer bleiben zu wollen.

Die einzige Hoffnung des Senats beruhete jetzt nur noch auf dem Eide, den das Volk zum Kriegsdienste geleistet hatte, und der ihm heilig war. Man wollte es zum Kriege gegen die Aequier schicken. Allein statt dessen zogen die Legionen, ohne Befehl der Konsuln, unter der Anführung eines gewissen Licinus auf den Berg Ania, nachher der heilige Berg genannt,

und

und schlugen ein Lager mit Wall und Graben auf 4).

Hier konnten freylich der stolze Appius und die aufbrausenden jungen Senatoren nicht helffen. Man schickte einen beredten und beim Volke beliebten Mann, den Menenius Agrippa ab, dem die Besänftigung gelang; indessen bedung sich das Volk eine eigene unverletzliche Obrigkeit zum Beistande gegen die Konsuln aus, wozu kein Patricier gewählt werden sollte. Cajus Licinius und Lucius Albinus wurden zu Tribunen erwählt. Die Ruhe war nun hergestellt, und man zog gegen die Volsker ab, welche auch besiegt wurden.

Allein bald fiengen die Kriege mit andern Nachbarn wieder an. Unter andern wurden den

4) Florus a. a. O. §. 23. — Plutarch im Leben des L. Marcus Coriolanus weicht vom Livius nur wenig ab. Man vergleiche die Uebersetzung des Herm. Cruserii (1561.) tom. I. pag. 345. Es handelt weiter davon Dionys. Halicarnass. lib. 6. n. 43. seq. pag. 359 — 363.

den Hernikern Ländereien abgenommen, und diese wollte der Konsul Cassius zur Hälfte dem Volke eingegeben, und mit andern dem Staate gehörigen, welche die Patricier bisher benutzt hatten, vermehrt haben. Das deßwegen in Vorschlag gebrachte Ackergesetz gab in der Folge, wenn der Staat von aussen nichts zu besorgen hatte, oft zu innern Unruhen Anlaß. Diese wurden aber häufig durch Kriege mit den Aequiern und Volskern unterbrochen. Kaum waren diese wieder beendiget, so machte der Volkstribun Cajus Terentillus (Terentius) Arsa dem Volke die consularische Gewalt (welche in der Regel zum Vortheile der Patricier angewendet ward,) verhaßt, und that den Vorschlag, daß man fünf Personen ernennen möge, welche zur Einschränkung jener Gewalt gewisse Gesetze schriftlich verfassen sollten. Das Volk solle die Rechte selbst bestimmen, die es den Konsuln über sich einräume. Launen und Willkühr sollten aber nicht mehr die Richtschnur ihres Betragens gegen das Volk seyn. — Vor der Hand ward die Sache beigelegt, und durch

neue

neue Aufwiegelungen der Aequier und Volsker verschoben, mehrmals aber wieder hervorgebracht. — Nach einigen Jahren geschah dem Senate der Vorschlag: wenn ihm die plebejischen Gesetze mißfielen, so solle er wenigstens einwilligen, daß man gemeinschaftlich eine aus Patriciern und Plebejern bestehende Gesetzcommission ernenne, die für beide Theile nützliche und für die Gleichheit der Freiheit vorträgliche Gesetze entwerfe.

Es wurden hierauf Spurius Postumius Albus, Aulus Manlius, und Publius Sulpicius Camerinus nach Athen geschickt, um dorten Solons berühmte Gesetze abzuschreiben, und die Verfassung der Sitten, und Rechte anderer Griechischen Staaten kennen zu lernen.

Nach der Rückkehr dieser Gesandten drangen die Tribunen ernstlich auf Abfassung schriftlicher Gesetze, und es ward beliebt, Zehenmänner, von denen keine Appellation statt finden solle, als die einzige Obrigkeit für dieses Jahr zu ernennen.

Diese brachten im Jahre 302 nach Roms Erbauung von den bekannten 12 Tafeln zehn zu Stande, und stellten sie dem Volke zur Prüfung auf. Man hielt die Gesetze für zweckmäßig, und genehmigte sie auf Comizien nach Centurien; fand aber bald nachher noch zwey andere Tafeln nöthig. Es wurden zu dem Ende aufs neue Zehenmänner ernannt, welche die Gesetztafeln mit zweien vermehrten, und diese erhielten ebenfalß, wie die vorigen, Bestätigung.

Wir haben gesehen, daß die Bedrückungen der Glaubiger gegen ihre Schuldner so oft ein Gegenstand der Beschwerden, und die Veranlassung des Aufruhrs gewesen waren: daß der Druck durch die vielen Kriege vermehrt, und nur auf kurze Zeit gemindert wurde. Die Beherrscher des Volkes wollten es sich freilich nicht angelegen seyn lassen, den Schuldnern Linderung zu verschaffen, weil sie selbst den meisten Reichthum besaßen, *) wenn sie gleich bisweilen

*) Man vergleiche Gibbon's Geschichte des Verfalls und Untergangs des römischen Reichs, 7ter Thl. Kap.

weilen nachgeben mußten. Jetzt war daher die schicklichste Zeit, bei dem Entwurf der Gesetze auch auf diesen Gegenstand vorzüglich Rücksicht zu nehmen, und dem Wucher Schranken zu setzen. Was deshalb auf uns gekommen ist, lautet folgendermaßen: Unciasiod.. Fenored. Nei. Quips. Amplius. Ecsercetod. Sei. Quips. Aliuta. Facsit. Quadruplioned. Poinam. Luitod. 5)

Bevor ich weiter gehe, muß ich vorerst noch Einiges zum Verständniß dieses Gesetzes bemerken. Die Römer machten einen Unterschied unter einem Vorschusse, der gegen eine Vergütung (gegen Zinsen) geschah, und der ohne diese gereicht wurde. Jenen nannte man foenus oder fenus, letztern mutuum. Aber auch die

---

Kap. 31. Reichthum des römischen Adels, Sitten desselben.

5) Corn. Tacitus sagt in seinen Annalen lib. 6. cap. 16. n. 2. Sane vetus urbi foenebre malum, et seditionum discordiarumque creberrima causa: eoque cohibebatur (antiquis quoque et minus corruptis moribus. Nam primo duodecim tabulis sanctum, *ne quis unciario foenore amplius exerceret*, cum antea ex libidine locupletium agitaretur.

die Zinse wurde mit jenem Nahmen belegt, und von fetus hergeleitet. So sagt Aulus Gellius: 6) fenus autem dictum a fetu et quasi a fetura quadam pecuniae Parientis atque increscentis. Die Leute, welche sich mit dem Geldausleihen auf Zinsen abgaben, wurden foeneratores genennt, und waren eben so wenig beliebt, als diejenige, die wir mit dem deutschen Nahmen Wucherer bezeichnen. Sie ließen sich gewöhnlich die Zinsen in jedem Monathe, und zwar am ersten Tage desselben, welcher Kalendae hies, bezahlen. Das Buch, worin sie die Zinsen aufzeichneten, erhielt davon den Nahmen Kalendarium.

Ehe die Römer gemünztes Geld hatten, gebrauchten sie das Erz oder anderes Metall, was ihnen dazu diente, nach dem Gewichte. Ein Pfund wurde assis genannt, und eben daher auch die erste Münze, welche gerade dieses Gewicht hatte ein as. 7)

Die

6) in noct. attic. lib. 16. cap. 12.

7) von der ersten Präge und von den im Gewichte vorgenommenen Veränderungen handelt Cajus Plinius Secundus, in der Naturgeschichte, Buch 33. Jo. Chr. Wagenseil (s. resp. Ph. Jac.

Die Unterabtheilungen eines Pfundes waren: uncia, eine Unze, oder 1/12 As; sextans, 2 Unzen, oder 2/12; quadrans, 3 Unzen, 3/12 oder 1/4, triens, 4 Unzen, 4/12 oder 1/3; quincunz, 5 Unzen, oder 5/12; semis, 6 Unzen, oder 1/2; septunz, 7 Unzen, oder 7/12; bes, bessis, 8 Unzen, 8/12, oder 2/3; dodrans, 9 Unzen, 9/12, oder 3/4; dextans oder decunz, 10 Unzen, 10/12 oder 5/6; deunz, 11 Unzen, oder 11/12 eines Asses.

Die 12 Tafeln verordneten nun, daß der Zinsfuß in einer Unze, also dem 12ten Theile eines Pfundes bestehen solle. Wer demnach 100 As vorgeschossen hatte, dem wurde gestattet, monatlich den 12ten Theil eines As an Zinsen zu nehmen.*) Wer mehr sich bezahlen

---

Jac. Reichard) in diss. de re monetali veterum romanorum Altdorf. 1691. cap. 5. 6. und Joh. Friedrich Joachim im Unterrichte vom Münzwesen, Halle 1754. S. 41. ff.

*) Diß ist die gewöhnliche Meinung. Sie ist jedoch nicht über allen Zweiffel erhaben. Mehrere glauben, daß unter dem foenus unciarium ein Zwölfteil des Ganzen, oder des Kapitals, d. i.

zahlen ließe, sollte den vierfachen Theil als Strafe erlegen. Man war mithin strenger gegen die foeneratores, als gegen die Diebe. Denn so sagt Cato 8) Majores nostri sic habuerunt, et ita in legibus posuerunt, furem dupli condemnari; foeneratorem quadrupli. Quanto pejorem civem existimaverint föneratorem, quam furem, hinc licet existimare.

Das Gesetz war nun zwar gegeben, allein die Befolgung konnte sich um so weniger leicht erwarten lassen, da die Vollstreckung der angedroheten Strafe wegen des Einflusses der Reichen kaum denkbar war.

Die Armuth beim Volke muste bei den fortwährenden Kriegen zunehmen, und die Unzufrie-

---

8 1/3 Procent zu verstehen sei. Es handeln davon Ostertag in der Schrift über die Zinsen der Alten, und Nast commentatio in rem foenebrem Romanorum, 1789. Ich habe diese Schriften aller Bemühungen ungeachtet nicht erhalten können.

8) in proëmio de re rustica. Ich habe dieses Werk nicht zur Hand, und nehme die Stelle aus Bouchaud commentaire sur la loi de douze tables.

Friedenheit immer höher steigen. Zwar machte sich der Senat nicht wenig beim Volke beliebt, daß er nach der Einnahme von Anxur, einer Stadt der Volsker, (im Jahre 348 nach Erbauung der Stadt) dem Fußvolke aus der Schatzkammer einen Sold anwies; 9) allein während der nachher erfolgten zehnjährigen Belagerung von Veji konnte der Sold kein Schadensersatz werden.

Den völligen Ruin zog der mit den Galliern, welche von den Clusinern, den Bundsgenossen der Römer, einen Theil ihrer Ländereien verlangten, indem, wie sie mit Stolz behaupteten, tapfere Männer auf Alles Anspruch hätten, und ihr Recht auf dem Schwerte beruhe, angefangenen Krieg herbei, welcher vielleicht würde abgewendet worden seyn, wenn

9) Livius B. 4. Kap. 59. — Schon im 36ten Kapitel sagt dieser Geschichtschreiber, daß die Tribunen (im Jahre 330.) den Vorschlag gethan hätten, die öffentlichen Ländereien zu vertheilen, und Kolonien anzulegen, oder auch den Länderbesitzern gewisse Abgaben aufzusetzen, und davon den Soldaten einen ständigen Sold in Geld zuzusichern; es mag aber nicht zur Ausführung gekommen seyn.

wenn die Gesandten sich nicht in das Treffen gemischt, oder wenigstens die Senatoren bessere Maasregeln gegen sie zu treffen gewust hätten. Der Schrecken wurde bey Annäherung der Gallier so allgemein, daß Niemand in der Stadt blieb, als Alte, und Weiber und Kinder. An Vertheidigung dachte man nicht; nur besetzte ein Theil der jüngern Bürger das Kapitol. Dieses behauptete man, während die Stadt geplündert und in Brand gesteckt wurde. Aber auch den festen Ort würden die Gallier eingenommen haben, wenn nicht die heiligen Gänse die Unachtsamkeit des ausgestellten Postens gut gemacht hätten. Durch ihr Geschrei wurde Markus Manlius geweckt, der die übrigen ermunterte, und die den Berg heraufklettern-den Gallier zurück schlug. Doch die Freude dauerte nicht lange. Hunger zwang die Römer, sich mit den Galliern in Tractaten einzulassen, welche gegen Bezahlung tausend Pfund Goldes abziehen wollten.

Allein gerade, als man mit dem Wägen desselben beschäftiget war, und noch gegen das von den Galliern herbeigebrachte falsche Gewicht

Ein-

Einwendungen machte, — erschien der zum Exil verurtheilte Furius Camillus als ernannter Dictator, mit einem von zerstreuten Römern und Bundsgenossen gesammelten Heere, und rettete durch einen glänzenden Sieg das Vaterland. 10) (im Jahre 365).

Marcus Manlius rechnete es sich zu einem großen Verdienste an, daß ihn die Gänse geweckt hatten. Seine That hätte wohl jeder verrichtet, der sich keine Feigheit vorwerfen lies. Doch setzte er sie weit über die des Furius Camillus, und beneidete diesen, und die ihm nach Besiegung der Gallier noch gelassene Dictatur. Er kannte die Schuldenlast, von welcher jeder wegen des Aufbauens einer neuen Wohnung gedrückt ward, und suchte den öffentlichen Kredit zu vernichten. Während Camill mit den neuerdings feindselig aufgetretenen Nachbarn beschäftigt war, bereitete Marcus Manlius ein Ungewitter in der Stadt. Als er nähmlich einen durch Kriegsthaten aus-

ge-

10) man vergleiche Forus a. a. O. §. 13.

gezeichneten Centurio Schulden wegen in Verhaft nehmen sah, eilte er sogleich mit mehreren sich zu ihm gesellten Personen auf das Forum, und schrie über die Grausamkeit der Jöneratoren, und das Schicksal eines so verdienstvollen Mannes. Vergebens, rief er, würde ich dann doch das Kapitol gerettet haben, wenn ich diesen Mitbürger und Kriegskameraden nicht anders, als hätte ihn ein Gallischer Sieger zum Kriegsgefangenen gemacht, vor meinen Augen sollte gefesselt in die Knechtschaft führen lassen. Sogleich bezahlte er dem Glaubiger dessen Foderung vor des Volks Augen, und setzte den Centurio in Freiheit, der nun Götter und Menschen anflehete, dem Marcus Manlius, seinem Befreyer, dem Vater des Volkes, diese Wohlthaten zu vergelten. Er erzählte hierauf seine Kriegsthaten, zeigte seine Narben, und sagte: daß während seines Kriegsdienstes, und bei der Wiederaufbauung seines zerstörten Hauses, er Gelder, und zwar auf so hohe Zinsen, habe aufnehmen müssen, daß durch die Berichtigung der letztern, erstere schon mehrmahlen bezahlt seien,

der

der großen Zinsen wegen aber das Kapital nicht abgetragen, und er selbst dadurch ganz zu Grunde gerichtet worden wäre ꝛc.

Um das Volk noch mehr zu erbittern, ließ Manlius ein Landguth öffentlich ausbieten, und erklärte: daß so lange er noch etwas übrig habe, er keinen Quiriten Schulden halber verurtheilt, und als Sclave seinem Glaubiger überliefert sehen wolle. 11)

Er schimpfte auf den Senat, und warf ihm vor, daß er die den Galliern bestimmt gewesene Geldsumme versteckt und unterschlagen habe, welche zu Bezahlung aller Schulden der Plebejer hinreichend wäre. Als er vom Dictator aufgefodert worden, diese Anzeige zu beweisen, uud solches nicht wollte oder konnte, wurde er zum Gefängnisse verwiesen, auf den darüber entstandenen Volksauflauff aber wieder frei gelassen. Er suchte nun das Volk von neuem gegen den Senat aufzuwiegeln, munterte

es

11) Man vergleiche Appians römische Geschichte B. 1. Prireskisches Excerpt von der Tugend und dem Laster, n. 9.

es auf, die Rechtssprüche über die Schuldkla-
gen zu verhindern, und veranlaßte dadurch die
Anklage, als ob er nach dem Königthume stre-
be. Man wußte, daß dieser Gedanke dem Volke
unerträglich war. Seine aufgezählten Kriegs-
thaten, seine bei 400 Personen geschehenen
Geldvorschüsse ohne Zinsen, und seine aberma-
lige Berufung auf die Rettung des Kapitols,
wurden nicht geachtet. Er ward vom tarpeji-
schen Felsen gestürzt, wo er die Gallier zurück
geschlagen hatte. 12)

Bald nachher erfolgte eine Pest, dann
Theurung. Mehrere Nachbarn wurden da-
durch zum Kriege gereizt, und was war na-
türlicher, als die Vergrößerung der Schulden-
last! Sobald die Römer unter der klugen An-
führung des Camills gesiegt hatten, wurde
wegen der Ungewißheit des Schuldenwesens
ein neuer Census nöthig gefunden. Die Pa-
trizier hatten keine Neigung dazu. Die
Tribunen schrieen: die Schuldenlast solle
im Dunkeln bleiben, weil man sonst sehen
würde,

12) man vergleiche Dio Cassius a. a. O. 1. B.
§. 31.

würde, daß ein Theil der Bürgerschaft vom andern zu Grund gerichtet, da indeß das verschuldete Volk bald diesem bald jenem Feinde Preiß gegeben werde. Sie wollten jede Verhaftnehmung eines römischen Bürgers Schulden wegen, und jede Werbung so lange verhindern, bis man den wahren Zustand des Schuldenwesens, so wie die Mittel, daßelbe zu tilgen, werde ausfindig gemacht haben. Da zugleich das Gerücht von einem Kriege mit den Pränestinern ankam, und neue Legionen geworben werden sollten, suchte das von den Tribunen unterstützte Volk sowohl die Werbung, als die Uebergabe der Schuldner an die Glaubiger zu verhindern. Erst da die Pränestiner auf die Nachricht von diesem Vorgange vor die Stadt rückten, setzte man den Bürgerzwist bei Seite und lies sich aus Achtung gegen den Befehl des ernannten Dictators werben. Die Pränestiner hatten das nicht erwartet, und waren bald besiegt. Ein neuer Krieg gegen die Volsker wurde angefangen, durch die Ungeschicklichkeit der Feldherrn aber abgebrochen.

Der

Der innere Zwist wurde jetzt heftiger, und kaum waren zur Untersuchung des Schuldenwesens neue Censoren ernannt, als die Volsker das römische Gebiet zu verwüsten anfiengen. Jetzt muste bei der Widersetzlichkeit gegen die Werbung der Senat in die Bedingung willigen, daß während des Kriegs Niemand besteuert noch Schulden wegen verklagt werden solle. Nun gieng die Werbung vor sich, und die Volsker wurden besiegt.

Man lies aber den Schuldnern nicht lange Zeit, sich zu erhohlen, und verfuhr wieder strenge gegen sie. Die Hoffnung, der alten Schulden los zu werden, verschwand durch neue Auflagen, und doch fieng man auch wieder Krieg an, während dessen die Schulden mit aller Strenge beigetrieben, und bei fehlenden Mitteln die Schuldner ihren Glaubigern als Sclaven überwiesen wurden. Diß machte sowohl niedrige, als angesehene Plebejer muthlos.

Die Eitelkeit eines Weibes veranlaßte endlich zufällig, dem Lärm über den Wucher ein Ziel zu setzen.

Ein Patrizier von großem Ansehen, Marcus Fabius Ambustus, der auch beim Volke in Achtung stand, hatte zwei Töchter, deren eine an einen Patricier, den Kriegstribun Sergius Sulpicius, und die andere an einen Plebejer, Cajus Licinius Stolo, verheurathet war. Letztere kränkte sich, als sie die ihrem Schwager wegen seines Amtes bewiesenen Ehrenbezeigungen sah, und beneidete ihre Schwester. Der Vater tröstete sie, und versprach ihr, ihrem Manne auch zu einer Ehrenstelle zu verhelffen. Das Volk hoffte in seiner Schuldenlast auf keine andere Art Hülffe, als wenn die höchsten Staatsämter von Personen seines Standes begleitet würden. Kaum waren Cajus Licinius, und Lucius Sextius auch ein Plebejer, zu Kriegstribunen erwählt, so brachten sie einige dem Volke angenehme Gesetze in Vorschlag; unter andern, ein auf das Schuldenwesen sich beziehendes, vermöge dessen die bereits bezahlten Zinsen vom Kapitale abgezogen, und der Rest desselben innerhalb 3 Jahren in gleichen Fristen bezahlt werden sollten. Die Patrizier lehnten sich dagegen auf,

musten aber, da Licinius und Sextius zehen Jahre hintereinander in ihren Aemtern bestätiget wurden, und auf der Bestätigung ihrer Vorschläge beharreten, nachgeben.

Allein, schlechterdings gar keine Zinsen zu erlauben, muste nothwendig einen Jeden abhalten, Gelder auszuleihen. Deßwegen wurde das alte Gesetz aus den 12 Tafeln, im Jahre 397 unter dem Consulate des Cajus Marcius, und Cnejus Manlius, auf den Betrieb der Volkstribunen Marcus Duilius und Lucius Mänius von neuem eingeschärft. Inzwischen konnte das nicht verhindern, daß die Schuldner wegen der Kapitalien in die Leibeigenschaft geriethen. Daher entstanden immer Mißhelligkeiten zwischen dem Volke und dem Senate. Um diese zu beseitigen, wurden fünf Männer unter der Benennung *Mensarii*, erwählt, welche dahin Anstalten trafen, daß einem Theile der Schuldner aus der Staatscasse Vorschuß geschah, ein anderer Theil der Schulden aber durch Abschätzung des schuldnerischen Vermögens getilgt wurde.

Mehrere Kriege vergrößerten aufs neue die Schulden, und man setzte daher 10 Jahre nachher (407) unter dem Konsulate des Titus Manlius Torquatus, und Cajus Plautius das foenus unciarum auf die Hälfte herunter. Zugleich ward dabei verordnet, daß die schuldigen Kapitalien in jährigen Fristen in 3 Jahren, und der 4te Theil gleich im laufenden Jahre abbezahlt werden sollten. Dadurch litten zwar noch Einzelne aus dem Volke, allein der Senat mußte mehr auf den öffentlichen Credit, als auf die Noth einzelner Bürger sehen, die jedoch auch dadurch erleichtert wurde, weil man sowohl der Auflagen, als der Werbung ueberhoben war.

Einige Jahre später soll unter dem Konsulate des Cajus Martius Rutilus vom Volkstribun Lucius Genucius der Vorschlag geschehen seyn, gar keine Zinsen bezahlen zu lassen, und wenn wir dem Tacitus 13) trau-

13) postremo vetita versura sagt er in Annal. lib. 6. cap. 16. n. 3.

trauen dürfen, ist solcher auch genehmigt worden. 14)

Eine besonders merkwürdige Verordnung veranlaßte im Jahre 428 ein Wucherer, Nahmens Lucius Papirius. Dieser hatte einen jungen Menschen Cajus Publilius wegen väterlicher Schulden in der Leibeigenschaft, dessen Jugend und Schönheit den Glaubiger zur Geilheit reizte. Papirius suchte ihn erst durch unzüchtige Reden zu verführen, und da diese nichts halffen, setzte er ihm mit Drohungen zu, und warf ihm unaufhörlich seine unglückliche Lage vor. Da er endlich sah, daß die Erinnerung an freie Geburt mehr als die Empfindung der gegenwärtigen Leibeigenschaft über den Jüngling vermochte, so befahl er, ihn zu entkleiden, und zu peitschen. Publilius entsprang aber ganz zerfleischt auf die Straße, und schrie über die Geilheit und Grausamkeit des Wucherers. Eine große Menge

von

14) man vergleiche Anton. Augustini de legibus, voce *Genucia fenebris* in Grävii thesauro antiquitatum romanarum vol. 2. pag. 185.

von Mitleid gegen seine Jugend gerührter, und durch diese schreckliche Mißhandlung sowohl, als aus Rücksicht auf eigenen Stand und eigene Kinder aufgebrachter Menschen versammlete sich auf dem Forum, und eilte von da in einem ganzen Zuge nach der Kurie, wo sich die Konsuln durch diesen plötzlichen Aufstand genöthiget sahen, den Senat zu versammeln, da denn das Volk jedem Senator bei dessen Eintritt in die Kurie zu Füßen fiel, und ihm den zerfleischten Rücken des Jünglings zeigte.

Wegen dieser unvernünftigen Mißhandlung wurden die Konsuln bevollmächtiget, dem Volke den Antrag zu thun, daß in Zukunft Niemand als straffällige Personen bis zur Vollziehung ihres Urtheils in Fesseln und in den Stock gelegt werden, die Schuldner aber nicht mehr mit ihrer Person, sondern mit ihrem Vermögen für das ihnen geliehene Geld haften sollten. Die Verhafteten wurden also losgelassen, und zugleich ward verboten, künftig keinen Schuldner mehr zu verhaften.

Da man in der Folge auf diesen Vorschriften zu bestehen suchte, und hin und wieder Strenge bewiesen wurde, (wie z. B. von Marcus Portius Cato, als er den Oberbefehl in der Provinz Sardinien hatte, versichert wird, fanden die Glaubiger einen andern Ausweg, die Gesetze zu untergraben. Sie verabredeten mit den Bundsgenossen, welche jenen Gesetzen nicht unterworfen waren, daß sie die Kapitalien auf ihre Nahmen schreiben ließen. Der Senat fand deßwegen für gut, einen Entscheidungstag festzusetzen, nach welchem alle Bundsgenossen, die einem römischen Bürger Geld geliehen hätten, solches angeben sollten, da denn wegen der von diesem Tage an ausgeliehenen Gelder den Glaubigern, jedoch nach den jedem Schuldner beliebigen Gesetzen, Recht würde gesprochen werden. Als man durch diese Angabe der Glaubiger die durch dergleichen Unterschleiffe entstandene Schuldenmasse entdeckt hatte, that der Volkstribun Marcus Sempronius auf Anrathen des Senats dem Volke den Vorschlag, den dasselbe auch genehmigte: daß in Ansehung ausgeliehener Capita-

pitalien bei Bundsgenossen und Lateinern die nehmlichen Rechte gelten sollten, wie bei römischen Bürgern. (im Jahre 561)

In der Folge zeichneten sich die curulischen Aedilen Marcus Tuccius und Junius Brutus durch ihre Strenge gegen die Wucherer aus, sie setzten harte Strafen an, und verwendeten sie zur Auszierung der im Kapitole befindlichen Zelle des Jupiters.

Die bisherige Strenge war durch den bei den fortwährenden Kriegen immer gereitzten Unwillen des Volkt nöthig geworden. Allein endlich wurden auch dadurch die Föneratoren in Wuth gebracht. Im Jahre 665 unter dem Konsulate des Cnejus Pombejus Strabo, und Lucius Portius Cato suchte der Prätor Aulus Sempronius Asellio bei dem Aufdringen mehrerer Glaubiger die Schuldner nach ältern Gesetzen zu begünstigen, und wurde darüber von jenem auf dem Forum getödet. 15)

Dieser

15) Livius epitom. lib. 74. Valerius Maximus in exempl. memorabil. lib. 9. cap. 7. de seditionibus n. 4. Appian de bellis civilibus lib. 1.

Dieser Vorfall mußte zur Ueberzeugung führen, daß die ältern Vorschriften wegen der Zinsen nicht durchzusetzen seien. Die Glaubiger suchten überdas noch dadurch Auswege, daß wenn sie sich die Zinsen monathlich ausbedungen, und solche nicht zur Verfallzeit bezahlt wurden, sie davon wieder Zinsen nahmen, oder die erst abgeredeten geringen Zinsen höher stipulirten, 16) oder auch unter dem Nahmen *pöna* eine Entschädigung festsetzten. Zu einem Volksschlusse war es bei der stets herrschenden Erbitterung und bei den vielen Kabalen nicht zu bringen, und so kam es denn nach und nach dahin, daß die Prätoren in ihren Edicten, welche sie beim Antritte ihres Amtes bekannt machten, auch den Zinsfuß vorschrieben, und diesen bis zu zwölf Procent erlaubten 17). Zwar blieb er immer verhaßt, und man belegte ihn theils mit gehässigen Nahmen,

16) Digest. XXII. tit. 1. fr. 11.

17) Cicero lib. 5. cap. 21. ad Atticum erwähnt eines Edicts, dem er beim Antritte seiner Prätur über Cilicien gefolgt sei, worin der usurae centesimae gedacht ist.

men, z. B. sanguinolens, theils suchte man die Wucherer lächerlich zu machen, 18) und das

18) Plautus läßt in der Comödie *Mostellaria* act. 3. scen. 1. den Wucherer Danista sagen:

Scelestiorem ego annum argento foenori
nunquam ullum vidi, quam hic mihi annus
obtigit.
A mane ad noctem usque in foro dego diem,
locare argenti nemini nummum queo.

Als er in der Folge dem Sclaven seines Schuldners einen Vorschuß abfodert, entsteht folgendes Gespräch:

Tranio (der Sclave) Sortem accipe. Dan.
imo foenus id primum volo.
Tran. Quid, tu, homo hominum omnium te-
terrime,
Venisti huc te extentatum? agas quod in ma-
nu est.
Non dat, non debet. Dan. non debet? Tran.
non erit quidem.
Ferre hoc potes? an mavis ut aliquo abeat foras?
urbem exul linquat factus hic causa tui.
cui sortem vix dare licebit? Dan. quin non
peto.
Theuropides. Eja, mastigia, ad me redi.
Tran. jam istic ero.
Molestus ne sis, nemo dat, age quid lubet.
Tu solus, credo, foenore argentum datas.
Dan. Cedo foenus. redde foenus. foenus
reddite.

das mochte Veranlassung geben, daß manche Geldausleiher mit geringern Zinsen zufrieden waren. Allein man gestattete doch dem Glaubiger, der eine Hypothec hatte, falß ihm die abgeredeten geringern Zinsen nicht bezahlt würden, sich an den Früchten des Pfandes bis zu einem As monathlich vom Hundert bezahlt zu machen. 19)

Der Fall, sich an den Früchten des Pfandes erhohlen zu dürfen, trat auch ein, wenn keine Zinsen stipulirt waren. Der Glaubiger muste alsdann den Ertrag an seiner Foderung abgehen lassen, und wenn er mehr als diese

---

Daturin' estis foenus actutum mihi?
Date mihi foenus. Tran. foenus illic, foenus hic.
Nescit quidem nisi foenus fabularier
Vetemtor. (i. e. Veterator) neque ego tetriorem beluam
vidisse me unquam quenquam, quam te, censeo.
Dan. non edepol nunc me tu istis verbis territas.

Man vergleiche Taubmanni Noten n. 63. editio 1621. pag. 648. 649.

19) Digest. XX. tit. 1. fr. 1. §. 3.

diese erhalten hatte, den Ueberschuß heraus geben. 20)

Ja man gieng gar so weit, daß der Gläubiger auch die Früchte, die er hätte erndten können, wenn er sie gleich nicht erhalten hatte, vergüten, und den an Grundstücken verursachten Schaden ersetzen muste. 21)

Man sicherte ihm dagegen den ungestörten Besitz des Grundstückes, und wenn er solchen verlohren hatte, gestattete man ihm eine Klage. 22)

Das leichteste Mittel, den Zinsfuß zu mindern, war unstreitig, daß man die Geldbedürftigen der Nothwendigkeit überhob, sich an Wucherer zu wenden, und ihnen in andern Wegen für geringe Zinsen Vorschüsse zu verschaffen suchte. Dieses geschah von verschiedenen Kaisern, wenn gleich nicht immer in der nächsten Absicht, Erleichterung zu bewirken, doch, um sich das Volk geneigt zu machen. So suchte sich Julius Cäsar seine Bekannten und viele Se-

na-

---

20) Cod. IV. tit. 24. const. 1. 2.

21) loco cit. const. 3.

22) Digest. XX. tit. 1. fr. 11. §. 1.

natoren durch Vorschüsse gegen geringe Zinsen zu verbinden. 23)

Unter der Regierung des Kaisers Cäsar Octavianus Augustus kam durch den beim Alexandrinischen Triumphe nach Rom gelieferten Schatz ein solcher Ueberfluß an Geld in Umlauff, daß die Zinsen fielen. In der Folge lehnte dieser Kaiser das von den Güthern der Verurtheilten eingegangene Geld gegen doppelte Sicherheit ohne Zinsen aus, und bewies seine Abneigung gegen den Wucher noch besonders dadurch, daß er einige Ritter, weil sie große Kapitalien gegen geringe Zinsen aufgenommen, und gegen weit größere wieder ausgelehnt hatten, beschimpfte. 24)

Dem Kaiser Trajan that sein Minister, der jüngere Plinius, als viele öffentliche Gelder eingegangen waren, und sich keine Gelegenheit zeigte, Güther dafür anzukauffen, auch solche Niemand zu 12 Procent lehnen wollte, den Vorschlag, das Geld unter die Decu-

ri-

---

23) Suetonius im Leben des Julius Cäsar, Kap. 27.

24) Suetonius im Leben dieses Kaisers, Kap. 39. 41.

rion en auszutheilen, und ihnen geringe Zinsen davon anzusetzen; 25) der Kaiser antwortete ihm aber, daß es mit der Gerechtigkeit seiner Regierung nicht übereinstimme, Jemanden ein Darlehen aufzuzwingen; er möge dafür die Zinsen nach Gelegenheit gering bestimmen 26).

Auf andere Art suchte Kaiser Hadrian Gutes zu stiften, indem er mehreren Privatpersohnen ihre in die Schatzkammer schuldigen Posten schenkte, und die Schuldverschreibungen auf dem Forum verbrennen ließ. 27)

Kaiser Antonin der Fromme lehnte sein Geld auf 4 Procent aus, um viele Persohnen unterstützen zu können. 28)

Zu eben so viel Procenten legte Kaiser Alexander Sever die öffentlichen Gelder an, 29) und er soll diesen Zinsfuß auch allgemein

---

25) Briefe des Plinius im 10ten Buche, Brief 62.
26) Brief 63.
27) Aelius Spartianus im Leben dieses Kaisers, Kap. 7.
28) Julius Kapitolinus im Leben dieses Kaisers, Kap. 2.
29) Aelius Lampridius im Leben dieses Kaisers, Kap. 20.

mein vorgeschrieben, und den Senatoren anfangs alle Zinsen bei ihren Geldausleihungen untersagt, dagegen aber nur eine Erkenntlichkeit anzunehmen erlaubt, in der Folge ihnen jedoch sechs Procent bewilligt haben; 30) indessen müssen wir an einer allgemeinen Vorschrift um so mehr zweiffeln, als Ulpian, den der Kaiser in den geheimen Rath aufnahm, von einer Verschiedenheit der Zinsen, je nachdem solche durch Gewohnheit eingeführt seien, spricht. 31)

Nach unserm Gesetzbuche wissen wir nicht anders, als daß bei allen jenen Ausnahmen die Regel

---

30) Lampridius a. a. O. Kap. 25. (nach andern 26.)

31) Digest. XXVI. tit. 7. fr. 7. §. 10. ex caeteris causis secundum morem provinciae praestabit usuras, aut quincunces, aut trientes, aut si quae aliae leviores in provincia frequentantur. Plinius macht in seiner Naturgeschichte im 14. B. bei Gelegenheit, wo er von gutem Weine spricht, der fast 200 Jahre alt wäre, eine Berechnung über das in den Weinhandel gesteckte Kapital, und rechnet 6 Procente mäßige bürgerliche Zinsen.

Regel blieb: daß man von ausliehenem Gelde zwölf Procent nehmen durfte.

Indessen wollte man solche nicht zur Anwendung bringen, wenn der Schuldner dem Glaubiger statt der Zinsen die Benutzung eines Unterpfandes ohne alle Einschränkung überlassen hatte.

Dem Kaiser Alexander wurde der Fall vorgetragen, daß dem Glaubiger die Bewohnung eines Hauses für die Zinsen bewilligt worden war, er aber solches wieder verpachtet, und dadurch mehr erhalten hatte, als die Zinsen vom Vorschusse betrugen. Das wurde nicht gebilliget, jedoch der Satz angenommen, daß wenn der Glaubiger das Haus selbst bewohne, dieses angesehen werde, als ob ihm daßelbe um einen geringen Preiß verpachtet worden wäre. 32)

Da man nun bei aller Gelegenheit darauf hielt, daß nicht mehr als die einmahl festgesetzten Zinsen genommen werden durften, so suchten die Glaubiger in andern Wegen zu größern Vor-

32) Cod. IV. tit. 32. const. 14.

Vortheilen zu gelangen. Sie bestimmten sich nehmlich statt der Geldzinsen eine gewisse Quantität Frucht, auch zugleich auf den Fall, daß diese nicht zur abgeredeten Zeit geliefert wurde, einen Zuschuß. Sie glaubten dabei, der Vorschrift um so sicherer auszuweichen, als die Fruchtpreise dem Wechsel zu leicht ausgesetzt waren, und man überhaupt darüber, wieviel der Glaubiger, wenn er kein Geld, sondern Frucht vorgeschossen hatte, statt Zinsen an Zuschuß nehmen dürfe? keine Vorschrift hatte. 33)

Allein, Kaiser Gordian setzte jenen Schleichwegen Schranken, und wollte nicht zugeben, daß unter dem Deckmantel eines Zuschusses an Früchten mehr Zinsen genommen werden dürften. 34)

Jetzt hielt sich Jeder, der seinem Glaubiger ein Grundstück statt der Zinsen übergeben hatte, befugt, dasjenige, was dieser mehr als 12 Procente erhob, zurück zu forden.

Eine

---

33) Godefroi ad l. 1. Cod. Theodos. lib. 2. tit. 33.

34) Cod. IV. tit. 32. const. 16.

Eine gewisse Weibsperſohn hatte auf jene Art eine Schuld aufgenommen, und war mit ihrem Glaubiger in Streit gerathen. Die Sache kam vor den Kaiſer Philipp und dieſer entſchied dahin, daß die Übereinkunft unter dem Vorwande des größern Nutzens nicht aufgehoben werden ſolle, weil der Ertrag der Früchte ungewiß ſei. 35)

Man kann dieſe Entſcheidung gar nicht als einen Widerſpruch mit den vorhin gedachten Vorſchriften der Kaiſer Alexander und Gordian anſehen. Bei der Verpfändung des Hauſes war von dem Falle die Rede, wo der Glaubiger durch die Verpachtung mehr erhalten hatte, als ihm Zinſen gehört hätten; da war alſo kein Zweiffel. Eben das galt bei der ausbedungenen Lieferung des Waitzens. Hatte man hierüber erſt ein gewiſſes Maas, ſo lies ſich der Preiß davon leicht ausfindig machen. Ganz anders war der Fall, wenn der Glaubiger von einem Grundſtücke den Nutzen ziehen ſollte, das mancherlei Zufällen ausgeſetzt war.

35) Cod IV. tit. 32. const. 17.

war. Der Kaiser mochte zugleich unterstellen, daß der Schuldner selbst am Besten gewust haben würde, wieviel sein Grundstück eintragen könne? Auch der Hauptumstand, ob sich der Ertrag berechnen liese, muste ins Klare gestellt seyn, sonst hätte in der Entscheidung von keiner Ungewißheit geredet werden können.

Der Kaiser blieb seinen Grundsätzen auch späterhin getreu, und erlaubte bei Vorschüssen, die in Oehl oder andern Früchten bestanden, eben wegen jener Ungewißheit, einen Zuschuß statt der Zinsen. 36)

Noch war aber bei dieser Art der Vorschüsse nicht festgesetzt, wie weit denn eigentlich der Zusatz gehen dürfe? und deßwegen verordnete K. Konstantin, daß, wenn einem Schuldner irgend eine Art von Frucht, (sei es nun Wein, oder Oehl, oder Getraide,) vorgeschossen worden wäre, statt der Zinsen der dritte Theil mehr nehmlich statt zwei Maas, drei ersetzt werden sollten. Bei Geldvorschüssen hinge-

36) Cod. IV. tit. 32. const. 23.

gegen sollte über den hundertsten Theil (wie oben gedacht,) nicht genommen werden. 37)

Unter der Regierung der Kaiser Valentinian, Theodosius, und Arcadius, wurde für den Orient auf die Uebertretung des Gesetzes wegen der Geldzinsen eine vierfache Strafe des genommenen Betrags ultra centesimam für die Zukunft festgesetzt; diejenigen aber, die bisher sich mehr hätten bezahlen lassen, sollten das duplum Strafe erlegen. 38)

Späterhin erschienen für die Senatoren eigene Bestimmungen. 39)

Kaiser Justinian machte wegen der Zinsen eine ganz neue Einrichtung. Er erlaubte illustren Personen, und denen, die denselben vorgiengen, nicht mehr als den dritten Theil der centesimae in jedem Handel; den Handelsleuten doppelt soviel, oder bessem contesimae; denjenigen aber, welche Geld über Meer verschickten, centesimas.

(die

---

37) Codex Theodosianus lib. 2. tit. 33. l. 1.

38) L. 2. eod.

39) L. 3. 4. eod.

(die sonst gewöhnlichen höchsten Zinsen.) Alle übrige Glaubiger hingegen sollten nur die Helfte dieses Betrages nehmen, auch die Richter nicht unter dem Vorwande einer Gewohnheit darüber hinausgehen. 40)

Diese Vorschrift erstreckte sich auf alle und jede Kontracte, und wer mehr als den bestimmten Betrag nehmen würde, sollte sich den Ueberschuß am Capital abziehen lassen.

In der Folge bestimmte er noch besonders die Zinsen für die den Ackerbau treibenden Personen dahin, daß diese von einem Maas Getraide, (Oehl ꝛc.) das ganze Jahr hindurch den 8ten Theil, und von Geldvorschüssen den 4ten Theil der centesimae vergüten sollten. 42)

Etwas mehr wurden die Klöster, milden Stiftungen ꝛc. begünstiget, welche, wenn sie sich in die Nothwendigkeit gesetzt sahen, Kapitalien aufzunehmen, und dem Glaubiger die

Nutz-

40) Cnd. IV. tit. 32. const. 26.
41) Nov. 32. 34.

Nutzungen des Pfandes zu überlassen, nur den Theil der centesimae vergüten sollten, 42)

Nehmen wir nun auf unsern zur Untersuchung vorliegenden Gegenstand, wie es nehmlich bei der Benutzung eines Pfandes für die dem Glaubiger gebührenden Zinsen gehalten worden? Rücksicht, so möchten sich aus dem bisher Gesagten folgende Grundsätze aufstellen lassen:

1. In den letzten Zeiten der freien Republick und bei den ersten Kaisern wurde bei ausgeliehenem Gelde der Zinsfuß bis auf 12 Procente eingeführt:

2. wenn wegen der Zinsen nichts abgeredet war, oder die Contrahenten geringe Zinsen abgeredet hatten, und zu gehöriger Zeit keine Bezahlung erfolgte, so gestattete man dem Glaubiger, 12 Procente zu erheben.

3)

42) Nov. 120. Cap. 4.

3) Der Glaubiger blieb so lange im Besitze d. h. in der Erhebung der Nutzungen, bis er völlig befriedigt war, und hatte bei verlornem Besitze eine Klage,

4. Er war verpflichtet, allen Nutzen zu ziehen, dessen das Grundstück fähig war, und mußte sich selbst die Früchte, welche er hätte ernden können, zurechnen lassen.

5. Wenn der Schuldner dem Glaubiger statt der Zinsen ein Haus zur Bewohnung übergeben hatte, so sollte am Hauptgelde nichts abgerechnet werden, es sei denn, daß das Haus verpachtet worden wäre, und der Glaubiger auf diese Art mehr wie gewöhnliche Zinsen erhalten hätte.

6. Falß aber der Ertrag der Nutzungen ungewiß sei, sollte auf das Vorgeben einer höhern Benutzung keine Rücksicht genommen werden.

Diese beiden letzten Puncte sind es gerade, welche zu so häuffigen Streitigkeiten Anlaß gegeben

geben haben. Sie verdienen daher eine beson=dere Prüfung.

Bei der Bewohnung eines Hauses sollte es wohl keinem Zweiffel ausgesetzt seyn, daß der Nutzen davon weit mehr relativ ist, als bei ei=nem Grundstücke.

Was hilft den Glaubiger die Größe des Hauses, wenn er eine kleine Familie, und kei=ne Gelegenheit hat, Alles zu benutzen? Was hilft es ihn, wenn solches zu einem besondern Gewerbe, zu einer Fabrick ꝛc. geeigenschaftet ist, er aber davon keinen Gebrauch machen kann?

Es ist leicht möglich, daß diejenigen, wel=che die Vortheile zu benutzen im Stande sind, 100 Thaler Miethgeld bezahlen würden, an statt der Glaubiger in seinen Verhältnis=sen überall um die Helfte wohnen kann. Aus welchem Grunde sollte also der Schuldner befugt seyn, ihm die Bewohnung höher anzu=schlagen, wenn es nicht in seinen Kräften ste=het, sich die Vortheile in ihrem ganzen Umfan=ge zuzueignen?

Ganz eine andere Gestalt gewinnt die Sa=che, wenn der Glaubiger der Bewohnung ganz

oder zum Theile entsagt, und 100 Thaler Miethe zieht. Hier kommt die Benutzung, die in seinen eigenen Verhältnissen relativ und unsicher war, zur Gewißheit. In diesem Falle will der Gesetzgeber den Schuldner an sein Erbieten, dem Glaubiger das Haus statt der Zinsen zu überlassen, nicht gebunden wissen, sondern dieser soll sich dem allgemeinen Gesetze wegen der Zinsen unterwerfen.

Mehr Schein hat Philipps Verordnung für sich, daß sie dem Glaubiger gar keine Berechnung aufbürden wolle. Allein, wenn man nicht einen geraden Widerspruch mit den allgemeinen Vorschriften annehmen will, so müssen wir nothwendig unterstellen, daß ihm der Ertrag des Pfandes eben so unsicher vorgebracht worden war, als wie bei der Bewohnung eines Hauses. Sollen dort nicht mehr als gewöhnliche Zinsen vergütet werden, sobald die Benutzung zur Gewißheit gebracht werden kann. so muß hier ein Gleiches gelten, falß der Ertrag des Grundstückes nicht mehr ungewiß ist. 43)

des

43) Ich glanbe, mich hier nach besonders auf eine Aeusserung des Constantini Harmenopuli

Oder sollten etwa nicht gleiche Regeln eintreten, wenn der Glaubiger das Grundstück verpachtet, und mehr Pachtgeld erhält, als er Zinsen bekommen haben würde? Hätte der Gesetzgeber der Schuldnerin die Nachfoderung abgeschlagen, weil sie die Benutzung einmal freiwillig zugesichert, und eben dadurch den Ertrag selbst gering angeschlagen hatte, so war es ganz überflüssig, sich auf die Ungewißheit der Früchte einzulassen.

Doch, — wer demungeachtet noch einen Zweiffel hegen kann, ob man auf die Untersuchung wegen der Nutzungen, und ob sich solche nicht

---

in dessen promptuario juris, nach der Uebersetzung des Dionysii Gothofredi (1587) lib. 3. tit. 5. §. 6. und zwar unter dem Titel de antichresi beziehen zu müssen. Er sagt: Qui mutua data pecunia domum pignori ea lege accepit, ut in ea habitaret, et si legitimis usuris, major est, quae ex domus locatione redigi poterat pensie, non tamen illicitum et amplius quam par sio fönus exigisse, sed domum potius vilioris conduxisse videtur. Quod si domo locata, pensiones ex eo redegerit, tum sane si quid supra legitimum usurarum modum percipere potuit id omne in sortem imputatur.

nicht zur Gewißheit bringen lassen? Rücksicht nehmen müsse, der darf nicht vergessen, daß Justinian überall einen neuen Zinsfuß vorschrieb. Daß er sein Gesetz nicht blos von dem Falle verstanden wissen wollen, wo der Schuldner die Zinsen in Geld zu bezahlen habe, sehen wir theils daraus, daß er im Eingange seiner Verordnung von usuris vel fructibus spricht, theils daraus, daß er sie in quocunque contractu angewendet wissen will, und wiederhohlt hinzusetzt: et eam quantitatem usurarum etiam in aliis omnibus casibus nullo modo ampliari.

So viel vom römischen Rechte. — Wir können uns nun zu den teutschen Reichsgesetzen wenden, müssen aber vorher einen Blick auf die Gewohnheiten der Teutschen vor Einführung jenes fremden Rechtes werfen.

Ehe die alten Teutschen mit den Römern bekannt wurden, mögen sie wenig Begriffe vom

Gelde

Gelde gehabt haben. 1) Denn ob sich zwa Silberminen bei ihnen zeigten, 2) so hielten sie doch das Graben nach Metall für eine verächtliche Arbeit. Kaum fiengen sie an, gesitteten Menschen ähnlich zu werden, als sich schon der Luxus, obgleich nur im Kleinen, bei ihnen einstellte. Die Weiber waren nicht mehr mit ren leinenen Kleidern zufrieden. Diese mußten noch mit purpurfarbenen Bändern ausgeziert werden, einer Waare, die man nirgends anders, als in Phönicien haben konnte, und die erst durch unzählige Hände gehen mußte, ehe sie nach Teutschland kam, das damahls so wenig an ausländische Waaren setzen konnte. Börnstein, Pelze und Thierhäute, Gänsefedern, Menschenhaare, Vieh, und hauptsächlich Menschen, die als Knechte verkaufft wurden,

---

1) Joachim Unterricht von dem Münzwesen, 2. Buch, 2. Hauptst. §. 1.

2) Tacitus sagt schon in seinen Annalen lib. XI. cap. 20. n. 3. Nec multo post Curtius Rufus eundem honorem adipiscitur, quia in agro mattiaco recluserat specus quaerendis venis argenti; unde tenuis fructus, nec in longum fuit.

den, waren Affe, was man für fremde Waaren zu geben hatte. 3)

Als die Teutschen sich in der Folge die Römer zinsbar machten, und dadurch zu mehrerem Gelde gelangten, nahm auch der Luxus sowohl in Kleidern, als bei Tafeln, zu, welcher wieder einen großen Ausfluß des Geldes nach dem Orient veranlaßte.

Schon unter den merowingischen Königen mußten sich diejenigen, welche Geld lehnen wollten, harte Bedingungen gefallen lassen. Ein Beweis, daß das Geld sehr selten müsse gewesen seyn. Der ordentliche Zins war von einem Solidus ein Triens. Dabei mußte sich der Schuldner noch anheischig machen, daß wenn er zur bestimmten Zeit den Vorschuß nicht erszezen würde, er doppelt so viel geben wolle. Bei armen Leuten wurde statt der Zinsen ausgemacht, daß sie bis zur Bezahlung der Hauptsumme alle Wochen gewisse Tage dafür arbeiten mußten, und wenn sie darin nachlässig seyn

würr-

3) Schmids Geschichte der Deutschen, 1. Buch, 2tes Kapitel.

würden, auch der Leibzüchtigung, gleich den Knechten unterworfen seyn sollten. 4)

Zwar wurden unter K. Otto dem Iten die Harzbergwerke erfunden, welche anfangs so ergiebig gewesen, daß man an die Erscheinung des goldenen Zeitalters geglaubt hat; allein, ob man sich gleich nun mehr auf die Bearbeitung der Metalle legte, so mag man doch auf Glocken, Altäre, Kelche, und andere Kirchengeräthe größern Bedacht genommen haben, als auf Geldmünzen. 5)

Die unglücklichen Kreutzzüge, welche Pabst Urban der 2te am Schlusse des IIten Jahrhunderts bewerkstelligte, mußten den Geldmangel noch größer machen. Die Wuth fieng zuerst in Italien und Frankreich an, besonders da der heilige Vater denen, welche sich mit dem Kreutze zeichnen liesen, die Versicherung gab, daß sie, so lange sie im heiligen Kriege

---

4) Schmidt a. a. O. 2. Buch, am Ende des 6ten Kapitels. Er belegt seine Behauptung mit Marculfs Formeln, l. 2. form. 25. 26. 27. die ich aber nicht habe einsehen können.

5) Schmidt a. a. O. 4. Buch, 7. Kap.

Kriege dienten, wegen ihrer Schulden nicht in Anspruch genommen werden, und von entlehnten Geldern keine Zinsen entrichten sollten. 6)

Man verkauffte alle seine Haabe, die Kirchenzierrathen, ja ganze Länder, um Jerusalem zu erobern. 7)

Selbst die Teutschen, welche die aus Italien und Frankreich wandernden Kreutzfahrer anfänglich für Rasende hielten, wurden von der Wuth angesteckt. 8).

Italienische Kauffleute, die mit Specereien handelten, und davon in Teutschland den Nahmen Gewürzer, Gewerzschen, in Frankreich Lombards, und in andern europäischen Reichen Caurzini, Caursini, Caversini ꝛc. erhielten, machten sich, so wie die Juden, den sowohl durch die Kreuz-

---

6) Geschichte der Kreuzzüge nach dem heiligen Lande, von W. F. H. 1. Buch, 4tes Kap. §. 29. Harduin in Actis conciliorum tom. VI. part. 2. pag. 1725 — 1728.

7) a. a. O. 2. Buch, 1tes Kap. §. 34.

8) Schmidt a. a. O. 5tes Buch, 6tes Kap. und 6te Buch, 4tes Kap.

Kreuzzüge, als andere häufige Kriege hervorgebrachten zerrütteten Zustand zu Nutz. Es fehlte ihnen nicht an Gelegenheit, überal den Geldmangel zu entdecken. Da sie mit mächtigen italienischen Handelsstädten in Verbindung waren, so konnten sie soviel Geld vorschießen, als man verlangte. Sie bekamen aber auch soviel Zinsen davon, als sie begehrten. Zuweilen überstiegen solche schon in einem Jahre das Kapital. An statt die Obern dem Unfuge hätten Einhalt thun sollen, ließ man sich von den Wucherern jährlich eine gewiß Abgabe bezahlen, wofür sie nun ihre Händel nach Gutdünken treiben durften. 9)

Sogar rechnete man dergleichen Einkünfte unter die Regalien. 10)

9) Ohlenschlagers neue Erläuterung der goldenen Bulle, §. XVII. Not. 2. S. 89. §. LIV. S. 194. — Schmidt a. a. O. 6tes Buch, 12. Kap.

10) Kaiser Friedrich I. sagt in dem Diplom, das er dem Herzogen Heinrich von Oesterreich über das von Baiern abgerissene Land 1156 ertheilte: Et potest in terirſ ſuiſ omnibuſ tenere judecſ et uſurarioſ publicoſ quoſ vulguſ vocat Gawertſchin ſine imperij molestia et offensa. Ein vom

Origi=

Ob nun wohl die heiligen Väter in Rom von Zeit zu Zeit Befehle ergehen liesen, daß Niemand von ausgelehnten Geldern Zinsen nehmen solle, 11) so läßt sich doch blos aus dem bisher Gesagten abnehmen, was solche gefruchtet haben können. Diese Verordnungen sind auch um so auffallender, da die heiligen Väter theils durch ihre Kabalen öftere Kriege veranlaßten,

---

Original genommener Abdruck dieses Diploms stehet in H. Chr. v. Senkenbergs Gedanken von dem jederzeit lebhaften Gebrauch des uralten deutschen bürgerlichen und Staatsrechts, S. 123 — 131. Hierauf bezieht sich Oehlenschlager a. a. O. §. XVII. und auf diesen Schmidt am a. a. O. im 6. Buche, 3. Kap.

11) I. H. Boehmer hat in jure eccles. protestant. lib. V. tit. 19. §. 18 — 22. die verschiedenen Verbote vom 3ten Saeculo bis in das 16te gesammlet. Zuerst erstreckten sich solche nur auf die Geistlichen. Diesen wurde auch auf dem Concilio zu Tours verboten, von den als Pfand eingeräumten Gütern die Nutzungen als Zinsen zu rechnen; sie sollten am Kapital abgehen, und wenn dieses durch die Fructus getilgt sei, die Güter zurückgegeben werden. Man sehe Harduin in actis conciliorum tom. VI. part. 2. (Paris 1714) pag. 1597. can. 2,

laßten, und dadurch die Noth vergrößerten, theils durch ihren Handel mit den geistlichen Aemtern ungeheure Summen an sich zu ziehen wußten, welche die Kompetenten oft nicht anders, als durch Borgen auftreiben konnten.

Selbst die Nachfolger des Apostels Petrus bedienten sich der Wucherer zu Erreichung ihrer Absichten. Als während der Abwesenheit Kaisers Friedrich des 2ten auf dem Kreuzzuge der Pabst Gregor der 9te einen Einfall in dessen Länder thun ließ, und der Kaiser nach seiner Rückkehr Anstalten machte, das päbstliche Gebiet anzugreiffen, suchte der heilige Vater überall Hülffe. Er schickte unter andern seinen Kapellan Stephan nach Engelland, um die dortige Geistlichkeit zu einem Beitrage zu den Kosten zu vermögen, weil er nach seinem Vorgeben den Krieg für die allgemeine Kirche führe. Man foderte Zehnden, und was sich sonst ausfindig machen ließ. Zugleich hatte Stephan Wucherer bei sich, welche mit Baarschaften aushelffen konnten. 12) Diese trieben nun

11) Matthaeus Paris in historia anglorum, edit. Wats London 1684. pag. 305. Schmidt muß eine andrre Ausgabe vor sich gahabt haben.

nun auch in der Zukunft ihre Geschäfte in England.

Eben der Kaiser Friedrich wurde von dem Nachfolger des Gregors, dem Pabste Innocens dem 4ten, auf einem Concilium zu Lyon unter mehrern Verbrechen auch der Ketzerei beschuldigt, welchen Vorwurf sein Gesandter Thaddäus dadurch ablehnte, weil er in seinen Ländern keinen Wucherer leide. 13)

Diese Anspielung auf den römischen Hof mag nicht ungegründet gewesen seyn, wie man deutlich aus einem Vorfalle siehet, der sich 10 Jahre vorher zugetragen hatte. Ein Bischoff in London, der die dasigen Wucherer aus seiner Diöces verweisen wollte, wurde deshalb nach Rom zur Verantwortung vorgeladen, und mußte

te

13) Schmidt a. a. O. 6. Buch, 8. Kap. Beim Matthaeus Paris heißt es l. cit. pag. 581. Sed quod non sit haereticus, probabile potest haberi argumentum. Non enim in Imperio, vel Regnis suis, aliquem usurarium habitare permittit. Und er fügt hinzu: In hoc curiam Romanam redarguens, quam constat hoc vitio maxime laborantem.

te wegen der zu besorgenden üblen Folgen selbst einzulenken suchen. 14)

Man

14) Matthäus Paris, l. cit. pag. 353. l. 40—50. Er führt vorher das Formular auf, nach welchem die Wucherer ihre Verschreibungen einzurichten pflegten, das also lautete: Uniuersis praesens scriptum visuris, N. Prior, et conventus N. salutem in Domino, noveritis nos mutuo recepisse apud Londinum, pro nostris et ecclesiae nostrae negotiis utiliter expediendis ab illo N. et illo N. pro se et sociis suis, civibus et mercatoribus civitatis N. centum et quatuor marcas bonorum et legalium esterlingorum tredecim solidis et quatuor sterlingis pro marca qualibet computatis. De quibus centum et quatuor marcis, nomine nostro et ecclesiae nostrae, bene nos vocamus quietos et integre protestamus pacatos: exceptioni non numeratae, non solutae, et non traditae nobis pecuniae ac etiam exceptioni, quod dicta pecunia in usus nostros et ecclesiae nostrae non sit conversa, omnino renunciantes. Quas praetaxatas centum et quatuor marcas sterlingorum, praedicto modo et numero computandas dictis mercatoribus, vel uni ipsorum, vel eorum certo nuncio, qui praesentes literas secum attulerit, in festo sancti Petri ad vincula, scilicet prima die mensis Augusti, apud novum templum Londini, anno Dominicae incarnationis millesimo ducentesimo trigesimo quinto, per legitimam stipulationem promittimus, et tenemur nomine nostro et ecclesiae

Man sieht hieraus, daß die heiligen Väter selbst ihre Verbote gegen die Zinsen nicht über-

all

clesiae nostrae, nos integre solvturos, et reddituros. Tali tenore adjuncto, qnod si dicta pecunia praedictis loco et termino, sicut dictum est non fuerit persoluta et reddita, ex tunc in antea semper transacto termino promittimus, et tenemur per eandem stipulationem, dare et reddere praedictis mercatoribus, aut uni eorum, vel eorum certo nuncio, per singulos menses duos, pro singulis decem marcis, unam marcam dictae monetae, pro recompensatione damnorum, quae damna et expensas ipsi mercatores ex hoc possent incurrere vel habere; ita quod damna et expensae et sors cum effectu peti possint, ut superius sunt expressa, et expensas unius mercatoris cum uno equo et cum uno serviente, ubicunque fuerit mercator, usque ad plenam solutionem omnium praedicatorum. Expensas etiam factas et faciendas, pro ipsa pecunia recuperanda, reddemus et restaurabimus eisdem mercatoribus vel uni eorum certo nuncio. Quam recompensationem damnorum| interessae et expensarum, promittimus dictis mercatoribus in sortem dicti debiti nullatenus computari; ac non detinere dictum debitum sub praetextu recompensationis memoratae, contra voluntatem praedictorum mercatorum, ultra terminum antedictum. Pro quibus omnibus antedictis, firmiter et plenarie ad implendis, et in-

vio-

all haben geltend machen wollen. Gesetzt aber auch, die teutschen Fürsten hätten die Wucherer

violabiliter observandis, obligamus nos et ecclesiam nostram, et successores nostros, et emnia bona nostra et ecclesiae nostrae, mobilia et immobilia, ecclesiastica et mundana, habita et habenda, ubicunque fuerint inventa, mercatoribus antedictis, et eorum haeredibus, usque ad plenam solutionem omnium praedictorum, quae bona ab eis precario nomine recognoscimus possidere. Et volumus super omnibus antedictis ubique in omni foro conveniri; renunciando pro omnibus antedictis, pro nobis et successoribus nostris, omni juris auxilio canonici et civilis, privilegio clericatus et fori, epistolae Divi Adriani, omni consuetudine et statuto, omnibus literis, indulgentiis, privilegiis, pro Rege Angliae et omnibus regni sui a sede Apostolica impetratis et impetrandis, constitutioni de duabus dictis beneficio restitutionis in integrum, beneficio appellationis et recusationis, literis inhibitionis Regis Angliae, et omni alii exceptioni reali et personali, quae posset objici contra hoc instrumentum vel factum. Omnia ista promittimus fideliter observanda. In cujus rei testimonium, praesenti scripto sigilla nostra duximus apponenda. Acta die quintae Aelphegi, anno gratiae, MCC, XXXV. — M. Paris fügt hinzu: Talibus igitur inextricablibus vinculis debitores suos Caursini con-

rer nicht eben so wie die Päbste in Schutz genommen, wie war es bei dem stets gegen einander gespannten Interesse der Kaiser und Stände, und bei dem einreißenden Faustrechte möglich, an die Festsetzung eines erträglichen Zinsfußes zu denken? Die natürliche Folge davon mußte seyn, daß man es dem des Geldes Bedürftigen überlies, auf welche Art er mit dem, der zu einem Vorschusse geneigt war, einig werden konnte. Die gewöhnlichen

---

constringebant. Qui, ut verbo alludamus; vere Caursini, quasi causantes, vel capientes, et ursini nuncupantur. Indigentes tamen, primo sermonibus mellitis et mollitis alliciebant; in fine vero velut jacula vulnerantes: unde multi propter verba eorum subscripta arguta et a legibus extracta, causidicorumque cognata fallaciis; *haec non sine curiae Romanae conniventia fieri arbitrantur*: illud Evangelicum commemorante: Prudentiores sunt filii saeculi hujus; quam filii lucis in generationibus suis. Judaei quoque novum genus usurae in christianis comperientes, Sabbatha nostra non immerito deridebant. Mehrere Klagen über dieses Menschen stehen pag. 710. lin. 1 — 18. und pag. 753 lin. 47 seq. Die Folgen wegen des einem Wucherer versagten ordentlichen Begräbnisses erzählt unser Autor pag. 306. lin. 60 seq.

lichen Zinsen waren 10 bis 12 Procente, und in diesem Verhältnisse wurden auch Güther und Einkünfte verkauft. 15)

Am Klügsten war, wenn man sich vor den Wucherern hütete, und dafür waren vorzüglich die italiänischen Kauffleute bekannt. In mehreren Diöcesen, z. B. in Mainz und und Worms, machte man es zum Gesetze, von jenen Wucherern kein Geld mehr aufzunehmen, ja man verpflichtete sogar die Erzbischöffe mit einem Eide, über diese Gesetze zu halten. 16)

Gerade

---

15) Man sehe bei Val. Ferd. de Gudenus in Cod. diplomat. tom. 1. die Urkunde des Dynasten Conrad von Schonenberg von 1241. N. 233. pag. 567., eine andere vom Grafen v. Ziegenhain, von 1252. N. 259. pag. 622 und den Ehevertrag des Dynasten von Covern von 1272. N. 334 pag. 738. auch Schmidts Geschichte der Deutschen, 6. Buch, am Ende des 12ten Kapitels.

16) Man sehe Gudenus l. c. N. CCIX pag 525 und Jo Frieder. Schannat in historia episcopatus Wormatiensis tom. Cod. probat. N. 126. Es heist daselbst in der charta Henrici wormat. Episcopi unter andern: Item quod nunquam Mutuum ex parte nostra contrahatur apud aliquos

Cedi-

Gerade die Geistlichen waren oft gezwungen, sich an die reichen Kauffleute in Italien zu wenden, weil die Annaten sehr viel wegnahmen, und die Gelder für das Pallium in Teutschland nicht aufzubringen standen. Der Erzbischoff Nicolaus von Palermo sagte in einer auf dem Reichstage zu Frankfurth 1442 gehaltenen Rede, worin er sich über die heiligen Väter sehr beschwerte, 17) unter andern: „daß durch die Annaten das Geld aus allen Provinzen der Christenheit an den römischen Hof gebracht, die geistlichen Ehrenstellen aber durch unerträgliche Zahlungen so sehr gedrückt werden, daß sie entweder für beständig mit Zinsen überladen, und den Wucherern verpfändet geblieben, oder nichts von ihren Einkünf-

---

Creditores romanos, vel Italicos, vel alios, quoscunque qui super instrumenta consueverunt mutuare. Das vorhin angeführte Formular der Verschreibungen war freilich nicht sehr angenehm für den Schuldner.

17) Würdtwein hat sie in subsidiis diplomat. tom. 18 N. XIX abdrucken lassen. Diese Stelle steht pag. 323.

übrig gelassen worden, das zu einem frommen Gebrauch hätte verwendet werden können.“ 18) Es wird begreiflich, daß bei der großen Zerrüttung in den Zeiten des Faustrechts, wo das Recht des Stärkern den Vorzug hatte, und kein Eigenthum heilig war, selbst die Zinsen, welche von gelehntem Gelde zugesichert werden mußten, entweder nicht aufzubringen gestanden haben, oder der Glaubiger doch Schwierigkeiten zu besiegen hatte, wenn er solche bezahlt haben wollte. Kein Wunder also, daß man auf Mittel sann, die daher entstehenden Unbequemlichkeiten zu vermeiden. Man verfiel auf einen sehr einfachen und natürlichen Weg. An statt der des Geldes Bedürftige Zinsen zu bezahlen versprach, wies er dem Darleiher aus seinen Güthern gewisse Gefälle an. 19) Er war

---

also

18) Man vergl. Schmidt a. a. O. 7. Buch, 17. und 44. Kap. 8. Buch, 3. und 8. Kap.

19) Dieser Vorbehalt geschah jedoch nicht immer, wie man aus der Urkunde siehet, welche G. Lennep in seiner Abhandlung von der Leihe zu Landsiedel-Recht, und zwar in Codice probationum S. 666 Num. 314 hat abdrucken lassen. Sie lautet also: Ich tile | Lobers gutte myn eliche wertinnen bekennen vffentlichen an diesseme briebe vor vns

vnde

also des Einsammlens, des Umsatzes in Geld, und der Ablieferung überhoben. Nur behielt er

---

vnde vor alle vnse rechten erben daz wer vor Kouft han vnde vor Kouffen ewecliche achte schillinge Pfenninge Keslicher were vnde dry hunere czu gebende alle jar vf. sante Michahelis tag an allerley hindersal vnde widdersproche vz. vnserme Hobe dy da gelegen ist by deme Kirchobe zu Ritte Lisen von gilse Albrade vnde Alheyde den geystlichen iuncfrowen czu Wissensteyn vor sewen phund phenninge Keslicher were dy vns nuczlichen vnde wol bezahlt sint wer auch dissen brib hat mit guder Kundschaf von Lisen Albrade vnde Alheyde wegen deme sal men dy gulde geben alse en selbes by disse Kouffe sint gewest dy frommen Lude Tile vmbach henze sin bruder vnde Curt hertingeshusen dieser vor gescreben redi czu Kuntschaf so han ich tile lobers vnde gutte egenant vnde erre rechten erben gebeden den ernbarn man hern Reynhern von talwig den Pastor czu Ritte daz her sin Ingesiegil an dissen brib hat gehangen· vnde ich Reynher von talwig bekenne daz ich durch bede willen tilen vnde gutten egenant myn Ingesiegel zu Kuntschafft an diesen Brieb han gehangen. Datum anno Domini M°. CCC°. LXXV°. in die luce evangelistae. Mehrere auf Wiederverkauff gestellte Urkunden finden sich N. 252. 253. 254. 258. aus welchen erhellet, daß die geistlichen Jungfrauen lieber Geld genommen haben, als Früchte. Doch übertrieben sie es nicht mit den Procenten. Nach N. 282 haben „der scheffe Johan

er sich die Zurückgabe der angewiesenen Gefälle gegen Erstattung des Vorschusses vor; wenn aber unterdessen die Gefälle verloren gegangen waren, so hatte der Darleiher kein Recht, sein bezahltes Geld wieder zu fodern. 20) Abgesse-

die lange, vnd Czine sin eliche Werthin, verkouft — den Erbern luden demm probiste vnd demm Conuente czu Anenberge eyn phunt geldis ewigir Eulde, daz sie biß here gehad habin czu Vmbach vß eyme gude der von Anenberge vorgenannt, vor Nunezehen phunt phennige kesslischir were, die in wol beczalit sien vnde dye deme von Swarczinberg wordin syn, dar vmme daz her sie vnd Grithin Czinen engenant Swestir belenhit had mit vier maldirn korngeldis tzu Crumbach. — 1376.

20) Man vergleiche J. Gotfr. von Meiern Gedanken von der Rechtmäßigkeit des sechsten Zinßthalers in Deutschland, Hannover, 1732. §. 11. ff. Unter mehrern Beispielen vom Geldmangel führt er auch S. 23 in der Note aus Pottgieser an, daß ganze Reichsvogteien, Burggrafschaften, Comitiae etc. um gar geringe Geld-Summen versetzt worden. Von versetzten und verkauften Judenschaften im Reiche heißt es: „Diese sind um ein so schnödes Geld hingegeben worden, daß er, wenn man einen Ueberschlag nach der jetzigen Menge derer Juden, machet, was solche verhandelte Judenschaften anjetzo ihren Herrschaften und Obrigkeiten praestiren müssen, und was hingegen diese ehedem, da-

sehen davon daß die päbstlichen Verbote gegen die Zinsen nicht gehalten, vielmehr die Wucherer geschützt wurden, mag man wohl eingesehen haben, daß jene Handlungsweise dem Dürftigen weit vortheilhafter war, als den Wucherern in die Hände zu fallen. Man mag eingesehen haben, daß Niemand, der Geld hatte, gezwungen werden könne, solches dem Dürftigen, also auch dem durch sein Verschulden Dürftigen, — ohne einige Vergütung hinzugeben. Man mag eingesehen haben, daß der, welcher kein Geld lehnen konnte, und solches haben mußte, Güther zu verkauffen genöthigt war, und auch hier kein Maasstab über die Summe des Kauffgeldes einzuführen stand. Die angezeigte Handlungsweise behielt demnach immer den Vorzug. — Aber, warum sollte es nicht schon damahls schlechte Menschen gegeben haben, die, wenn sie aus der Noth gerissen worden, die päpst-

---

davor bezahlet haben: so kommt keine Juden-Seele vor einen Weiß-Pfennig in Capital gerechnet. Eine so gerechte Straffe ergehet jetzo über dieses Geschlecht, welches den Sohn Gottes so gering geachtet und um 30 Silberling verkauffet hat.

päpstlichen Verbote gegen die Zinsen geltend gemacht haben wollten? Die Schwierigkeiten, die sie machten, gaben Anlaß, daß sowohl Geistliche, als Weltliche im Jahre 1420 die Frage vor den Pabst Martin den 5ten brachten: ob die angeführte Art, Geld aufzunehmen, welche schon über hundert Jahre, und über Menschen Gedenken beobachtet würde, erlaubt sei. Er selbst fand so wenig Bedenken, den herkommlichen Gebrauch zu bestätigen, als sein Nachfolger. 21)

Und welcher vernünftige Mensch, der an keinen Zwang glaubt, daß baares Geld ohne Zinsen vorgeschossen werden müsse, der solche Gesetze, wie sie sich die Päbste anmaßten, für unausführbar hält, wenn man auch nicht so viele Inconsequenzen wahrnähme; welcher vernünftige Mensch sage ich, konnte das für unmoralisch

---

21) Man sehe die Bulle Martin des 5ten von 1420, Calixtus des 3ten von 1455 in Extravag. Commun. lib. 3 tit. 5 cap. 1. 2. de emtione et venditione; imgleichen die Verordnung Pius des 5ten von 1568 in sept. decretal. lib. 2. tit. 12. de forma contrahendi censum. Diese enthält bestimmtere Regeln.

moralisch, oder gegen das natürliche Recht anstoßend, ansehen, wenn man für die Benutzung des Geldes einen andern Genuß bewilligte?

Allein, ganz etwas andern war es, eine an sich nicht zu mißbilligende Sache zum Ruin der Dürftigen anzuwenden. Bei dem noch fortdauernden Geldmangel, und bei der schlechten Justizverfassung, 22) hatten die Wucherer den Nothleidenden in ihrer Gewalt.

Man mußte daher, als der Kaiser gegen das Ende des 15ten Jahrhunderts wegen der andringenden Türken die Stände auf Reichstäge einlud, auch auf eine bessere Justizpflege, und Abschaffung der eingerissenen Uebel denken. Es fragte sich aber, ob das durch die Universitäten nunmehr bekannt gewordene römisch-bürgerliche Recht, welches bereits den Nahmen des kaiserlich geschriebenen, oder des Reichs-

22) wie die Justizverfassung beschaffen gewesen seyn müsse, läßt uns die 1442 zu Frankfurth abgefaßte Reformation vermuthen. — Man fand sogar nöthig, durch dieses Reichsgesetz §. 2. zu verordnen: „daß Jedermann sein Zinß, Güldt, Zehend einbringen solle, alsdann bißher herkommen ist.„

Reichsrechts, oder gemeinen Rechts erhalten hatte, — oder die einheimischen teutschen Rechte zum Grunde gelegt werden sollten? Die Stände verlangten, daß es nach beiden geschehen solle; und der Kaiser, Friedrich der 3te, äußerte, daß die teutschen Gewohnheiten und Ordnungen gelten sollten, sofern sie dem kaiserlichen geschriebenen Recht gemäs und leidlich seien. 23)

Bei der Versammlung der Stände in 1497 wurden auch die wucherlichen Contracte zur Sprache gebracht. Indessen kam deßwegen keine Vorschrift zu Stande. In dem Reichsabschiede heißt es §. 28. „Item: Nachdem durch Wucher vnd ander vnzimlich Contracte, so diser Zeitt Christen vnd Juden üben, den Landen mercklicher Schad zugefügt wird, soll vff der nechst künftigen Versammlung auch gehandelt vnd geratslagt werden, wie sollichs zufür kommen sey."

Der Gegenstand hat auch wichtig genug geschienen, auf dem nächsten Reichstage wieder

in

23) Schmidt Geschichte der Deutschen, 7s. Buch, 26. Cap.

in Ueberlegung gezogen zu worden, allein es blieb in dem Reichsabschiede von 1500 §. 30. bei folgender generellen Verordnung: „Nachdem auch durch wücherliche vnd andere gefährliche vnziemliche Conträct, so bisher, als wir vernommen, Christen und Jüden vben, Landen und Leuten mercklicher Schad zugefügt wird, Setzen, ordnen vnd wöllen wir, allen und jeden Ständen deß Reichs ernstlich gebietende, daß sie solche wücherliche vnd gefährliche Conträct in jhren Fürstenthumben, Landen, Oberkeiten, vnd Gebieten, allenthalben bey ziemlichen Peenen verbieten, auch die Vberfahrer ernstlich straffen. Gebieten auch allen vnd jeglichen, Geistlichen und weltlichen Richtern, Vrtheilern vnd Gerichten, wann solche wücherliche, vnd vnziemliche, oder gefährliche Conträct für sie bracht werden, daß sie die vnwürdig, krafftloß, vnd unbündig erkennen vnd declariren, auch auff solche Conträct keine Execution oder Vollnziehung thun, noch verhelffen."

Den zur Gewohnheit gewordenen Gültenkauff sah man nicht durchaus für unerlaubt an, sondern es war nur von den Mißbräu-

bräuchen dabey die Rede. Es blieb einsweilen bei folgender Vorschrift. „Dieweil aber die Widerkäuff allenthalben in allen Landen gemein sind, vnd vnder dem Schein derselben mancherley Gefährlichkeit vnd Vnziemlichkeit geübt wird, befehlen wir hie vnserm verordneten ReichsRegiment, geben jhnen auch deß hiemit vnser vollkommen Gewalt vnd Macht, der Widerkäuff halben, ziemliche Form, Maß und Ordnung zu machen, vnd die allenthalben im Reich, in vnserm Nahmen außzuschreiben vnd zu verkünden, damit sich ein jeder hinfüro in Widerkauffen, derselben Form vnd Maß wisse zu gebrauchen, vnd zu halten. Wir setzen, ordnen, vnd wöllen auch, ob hinfüro, nachdem, vnd wann die angezeigt Form vnd Maß verordnet, gesetzt, vnd verkündt seyn wird, einiger Widerkauff gemacht, die an der Substantz vnd Form, obgemeld, gebrechlich erfunden wird, daß dieselbe alle krafftloß vnd untüglich seyn sollen.“

Diese Verfügung mag wohl freylich nicht überall viel gefruchtet, auch dem D. Luther nicht kräftig genug geschienen haben. In sei-

ner Vermahnung an den christlichen Adel teutscher Nation sagte er im Jahre 1520. „Das gröste Unglück teutscher Nation sey gewißlich der Zinß = Kauff. Wo der nicht wäre, müste mancher sein Seiden, Sammet, Guldenstück, Specerey, und allerley Prangen wohl ungekauft lassen. Er ist nicht viel über 100 Jahr gestanden, und hat schon fast alle Fürsten, Stifft, Städte, Adel und Erben, in Armuth, Jammer und Verderben bracht. Solte er noch 100 Jahr stehen, so wäre es nicht möglich, daß Teutschland einen Pfennig behielte, wir müsten uns gewißlich unter einander fressen, der Teuffel hat ihn erdacht, und der Pabst wehe gethan mit seinem Bestätigen aller Welt. Darum bitte ich und ruffe hie, sehe ein jeglicher sein eigen, seiner Kinder und Erben Verderben an, das ihm nicht für der Thür, sondern schon im Hause rumort, und thu darzu Käyser, König, Fürsten, Herrn und Städte, daß der Kauffer nur aufs schierste werde verdammet, und hinfort entwehrt, unangesehen, ob der Papst und all sein Recht oder Unrecht darwider sey, es seyen Lehen oder

Stif=

Stift darauf gegründet. Es ist besser ein Lehen in einer Stadt, mit redlichen Erbgütern oder Zinsgestifft, denn hundert auf den Zinßkauff, ja ein Lehn auf dem Zinßkauff ärger und schwerer ist, dann zwantzig auf Erbgütern. Fürwar es muß der Zinßkauff ein Figur und Anzeigen seyn, daß die Welt mit schweren Sünden dem Teuffel verkaufft sey, daß zugleich zeitlich und geistlich Gut uns muß gebrechen, noch mercken wirs nicht.„

Schon darin hatte Luther unrecht, daß der Zinßkauff nicht viel über 100 Jahre üblich gewesen sey. In der hundert Jahre vorher ertheilten Bulle wird die Gewohnheit schon älter als 100 Jahre genennt, wie ohnehin viele Urkunden beweisen. Wenn aber auch die Fürsten, Stifter, Städte und der Adel geneigt waren, das Geld aus Teutschland zu schaffen, so war es ein schlechtes Mittel dagegen, keinen Gültenkauff mehr zu erlauben.

Die Besorgniß, welche Luther für die nächsten 100 Jahre äussert, scheint die Reichsstände nicht in eben der Größe ergriffen zu haben. Indessen zeigten sich gar mancherlei Er-

findungen, den Nothleidenden zu drücken, welche schon das natürliche Gefühl empörten, besonders aber auch mit den römischen Gesetzen sich nicht vereinigen ließen, und deßwegen Veranlassung gaben, beim Reichstage in 1530 auf bestimmtere Einschränkungen zu denken;

In der erfolgten Reformation guter Policey heist es Art. XXVI. Von wücherlichen Contracten:

§. 1. Nachdeme uns für kommen, wie biß anhero im Heiligen Reich mannichfaltige wücherliche Contract, die nicht allein vnziemlich, sondern auch vnchristlich wider Gott vnds Recht, geübt worden seynd, und täglich geübt werden, Als, daß etliche eine Summe Gelts, als achthundert Gülden hinleyhen sollen, vnd doch in Kauffbrieff mehr als tausend Gülden setzen lassen, dardurch jhnen mehr, dan fünff vom hundert verzinset, und im Widerkauff mehr, dann jhr Hauptsumma gewesen, empfangen. Deßgleichen etliche seyn sollen, die vmb ein klein Versäumung der Zeit, so sie der Bezahlung zu thun ansetzen, ein vbermässig

In-

Intereſſe fordern, vnd mit der Hauptſumma ſteigen, vnnd dieſelb vmbſchlagen.

§. 2. Item, daß etliche, Getreid, Pferd, Tücher, vnd dergleichen Wahr an ein Gelt kauffsweiß anſchlagen, vnd viel höher dann ſolche Wahr immer mag werth ſeyn, und dardurch ein mercklichen groſſen Wucher, als männiglich wiſſend, zu wegen bringen.

§. 3. Item, daß etliche jhr Gelt hinweg leyhen, nemmen von hundert ein nämlichs, vnnd muß der Entleyher jhnen darzu ein merckлich Dienſtgelt, darumb ſie doch zu dienen nicht ſchůldig ſeynd, verſchreiben, vnd ſolch Dienſtgelt ohn Bezahlung der Hauptſummen, nicht auffſchreiben, oder auffſagen dörffen oder mögen.

§. 4. Item, daß etliche allein Geld an Müntz hinweg leyhen laſſen, doch die Verſchreibung auff Gold ſtellen.

§. 5. Item, daß etliche ein nämlich Summ Gelts auch vergeblich hinleyhen, aber dargegen muß der Entleiher jhnen etwan eine groſſe Wahr, vnd gantz in einem geringen Werth, zuſtellen, darin ſie jhre Hauptſumm, und ein

großen

grossen Genieß, wol doppel, oder dreyfachtig, haben und befinden.

§. 6. Item, etliche leyhen ihr Geld mit diesen verbottenen Gedingen vnd Pacten hinweg' daß der Entleyher zu vier Märckten, so die jhm ernennen, ein nahmhaftigs dafür verzinsen, oder AuffGeld geben muß, thut wol etwan mehr, dan von hundert zwäntzig.

§. 7. Dieweil aber solche vnd dergleichen Conträct, auch der Wucher vngöttlich, in gemeinen beschriebenen Rechten, darzu in vnser vnd deß Reichs Ordnung, im Jahr 1500 alhie zu Augspurg auffgericht, höchlich verbotten, so thun wir mit Rath, wissen und willen, vnserer vnd deß Heiligen Reichs Churfürsten, Fürsten vnd Ständen, solche Ordnung auß rechtem Wissen, ernewern vnd bekräfftigen. Setzen, ordnen vnn wöllen darauff, daß solche wucherliche Conträct vnd Händel, gäntzlich vnd zumahl, nach Publication und Verkündigung dieser vnser Ordnung vermitten, vnd durch Niemands, weß Würden und Stands der sey, fürgenommen oder gebraucht werden sollen, mit allen Richtern, Geistlichen, vnnd Welt-

li=

lichen gebietend, wann solche wücherliche Contract für sie bracht, daß sie dieselbe vnwürdig, kraftloß vnd vnbündig erklären vnnd declariren, wie wir sie auch hiemit als vnkräftig, vnbündig erklären vnd erkennen, vnd auff solche Contract kein Execution oder Vollnziehung thun oder verhelffen, zu dem, daß derjenig, so solchen wucherlichen Contract geübt, den vierdten Theil seiner Hauptsummen verlohren, und derselbig seiner Bürgerlichen Oberkeit an etlichen Orten Erbgericht genannt, heymgefallen, vnd auff solchen vierdten Theil durch dieselbig Bürgerliche Oberkeit gestrafft werden soll. Vnd so die mit wissen säumig erfunden, soll alsdann desselben Oberkeit, oder wo die säumig, vnser Fiskal die Oberkeit vmb ein nämlich Peen, als zwey, drey oder vier Marck lötigs Golds, beklagen vnd annemmen.

§. 8. Vnd nachdem die widerkauffs Gülten allenthalben in Landen gemein seynd, so soll hinfürter von dem hundert nicht mehr dann fünff, wie gebräuchlich, gegeben vnd genommen werden. Vnd hinfürter die Verschreibung auf Widerkauff, wie widerkauffs Recht beschehen,

was

was darüber gegeben, genommen oder gehandelt, wollen wir dasselbig für wücherlich geacht vnd gehalten, vnd, wie obgemelt, gestrafft haben."

In der Reformation guter Policey von 1548. Art. 17. und von 1577. Art. 17. wurde jene Vorschrift wiederhohlt. 24)

Man

24) Die Reichsstände müssen in 1500 und 1530 nicht so scharf gesehen haben, als wie späterhin mehrere Rechtsgelehrte, welche es ganz genau wissen, daß die Geistlichen den Gültenkauff eingeführt haben, um unter diesem Nahmen die ihnen verbotenen Zinsen zu nehmen. Freilich handelten sie in diesem Falle nicht gewissenhaft, und das fällt eben nicht auf, denn der große Hauffen mag so gar ängstlich nicht gewesen seyn. — Man vergißt aber den Puuct aus dem Wege zu räumen, daß die ja nicht heuchelnden Wucherer öffentlich geschützt wurden, welches, so wie die öftere Wiederhohlung der päbstlichen Verbote, uns eben den Glauben nicht aufdringen kann, daß man diese Verbote habe halten wollen. Auch hieng es ja von den Mönchen allein nicht ab, ob sie zu ihrem Vortheile die päbstlichen Vorschriften untergraben wollten. — Bey manchen Rechtsgelehrten kommt man auf die Vermuthung, daß sie sich um die ehemahlige Lage Teutschlands nicht bekümmert haben. — Wenn über-

Man sollte billig glauben, daß bei den ersten Paragraphen dieser Reichsgesetze, welche über-

---

überdem z. B. G. Franzkius in lib. variarum resolutionum de materia censuum, seu annuorum redituum lib. I. resol. I. n. 56 sagt: „Cum enim Pontifices horumque asseclae animadverterent, mutuum non saltem ex ratione juris civilis in se esse gratuitum, sed et ita secundum legem divinam dari debere, ut nihil inde speretur, usuram, quae per stipulationem mutuo adjectam, promissa sit, sive zelo quodam praeposteto, sive corticem verborum sectando, illicitam putarunt. Et tamen cum auctis postea opibus Clericorum, pecunias otiosas vel steriles possidere, vel etiam proximo gratis mutuas dare recusarent, de alio medio cogitatum est, ut pecuniae illae interveniente emtionis titulo ab illarum possessore, tanquam pretium quoddam pro certa pensione annuatim praestanda in perpetuum alienentur: qua quidem ratione putatum fuit legi divinae satisfactum, dum ab invito sors pecuniae repeti non potest, secus quam in mutuo, ubi recipiens pecuniam praecise ad restitutionem; et quidem suo etiam periculo obligatus est l. incendium 11. C. si cert petat; et a vero mutuo recessum esse, dum pensio illa non tanquam usura, sed merx quaedam vendita a recipiente pecuniam, qui venditoris partes sustinet, percipiatur, so kann man wohl die Bedenklichkeit nicht unterdrücken, wie die Geistlichen

überhaupt vom unerlaubten Wucher handeln, auf das römische Recht Rücksicht genom-

chen bei einem allgemeinen Geldmangel zu dem großen Vorrathe hätten gelangen können? Ausserdem waren es ja die Geistlichen nicht allein, welche statt der Zinsen sich jährliche Gefälle stipulirten. Der Extract aus denen Rathsbüchern der Stadt Möllen, *Libri hereditatum* genannt, welchen Joh. Gotfr. von Meiern dem angeführten Werke zum §. 25. beifügt, zeigt uns, daß schon 1320 ein Bürger dem andern Gülten verkaufft, und 12 Procente gegeben hat. Mehrerer Fälle nicht zu gedenken. Diese Beispiele beweisen auch, daß unter allen 63 ausgezogenen Posten der Bürger nnter n. 4. mehr Procente genommen hat, wie alle übrigen, und selbst die Geistlichen. — Uebrigens erhellt ja schon aus des Pabsten Martins Bulle ganz klar, daß der Gültenkauff durch das jus canonicum nicht eingeführt, sondern bestätigt worden, worüber Franzkius vorher im Zweiffel zu seyn scheint.

Leyser's Aeusserung in specim. 252. m. 1. 2. 3 hat ebenfalls das sichtbare Gepräge der Unrichtigkeit.

C. F. Hommel in den philosophischen Gedanken über das Criminalrecht §. 75. S. 151. fällt in gleichen Fehler. Nachdem er vorerst mit Recht die päbstlichen Verordnungen tadelt, daß keine Zinsen genommen werden sollten, setzt er hinzu: die reichen Mönche, welche nach Verkündigung dieses

Kirchen-

nommen worden sei, weil mit demselben alle angeführten Beispiele sich nicht vereinigen las-

sen,

Kirchengesetzes nicht wußten, wie sie ihr Geld unterbringen sollten, waren die ersten, welche eine weit häßlichere Sache, nehmlich die census irredimibiles, dargegen einführten, viel abscheulicher als der ärgste Wucher, weil man bei selbigen auch von Zinsen, Zinsen fordern konnte." — Von welchem Gesetze, möchte man fragen, fiengen denn eigentlich die Mönche an, Geld zu sammeln? Es erfolgten bekanntlich viele Jahrhunderte hindurch mehrere Gesetze. Wodurch wird die Behauptung gerechtfertigt, daß sie ihr Geld nicht hätten anbringen können? — Die weitere Aeusserung, als ob dieselben die census irredimibiles eingeführt hätten, ist, falß man darunter die Gefälle versteht, die beim Gültkauff gereicht wurden, nicht so leicht zu beweisen. So wie bei diesem oft nur Gülten constituirt, und gewöhnlich mit Vorbehalt der Wiedereinlösung übergeben wurden, weßwegen man sie redimibiles genennt hat,) so hatten dagegen die census irredimibiles gar mancherlei Veranlassungen, wie I. H. Böehmer injure ecclesiast. protest. lib. 3. tit. 19. §. 114 — 134 dargethan hat. Indessen können auch census reservativi ein Gegenstand der Verpfändung gewesen seyn, weil es nicht nothwendig zum Zwecke der Contrahenten gehörte, erst eine Gülte zu constituiren. — Uebrigens handelt noch von den annuis

redi-

sen, und deßwegen auch gesagt wird, daß der Wucher in gemeinen geschriebenen Rechten höchlich verbotten wäre. Dagegen dringt sich die Frage auf, warum man wohl bei den Wiederkauffsgülten, die vor Einführung des römischen Rechts gebräuchlich waren, darauf gefallen sey, daß nicht mehr als fünf vom Hundert gegeben und genommen werden sollen?

Diesen Zweiffel löst uns Gail, der die Gewohnheit, nach Einführung des römischen Rechts beim Kammergerichte zu urtheilen, sowohl von seinen ältern Kollegen, als auch aus den Acten, und von seiner Zeit genau wissen konnte. Er sagt, so viel den Gültkauff betrift, lib. 2. observ. 5. n. 11. „Justa autem pensio de jure communi dicitur, quando fit emptio redituum ad rationem viginti pro uno floreno, ita, ut pensio spatio viginti annorum sortem aequet,

text

---

reditibus I. O. Tabor in cznsult. acad. de praesidiis debitorum infelicium, part. 3. Art. 1. 2. 3. 4.

text. *in Auth. de non alien. aut permutat. reb. Eccles.* §. *quia vero Leonis, versic. si vero alicujus, gloss. ibidem in verb. computari, gloss. in Auth. perpetua in verb. justa, C. de sacros. Eccles. glo in c. cum causa in verb. ad alium in fin. extra de testib.* late Didac. Covarr. variar. resolut. lib. 3. cap. 9. n. 4. ubi Communem dicit. Quod etiam Constitutionibus Imperii consentaneum est, nam illae approbant tantum emptiones redituum, ad rationem quincuncium, puta vigenti pro uno florено factas, prout videre est in dicta constitutione Caroli V. sub titulo von wucherlichen Contracten, §. penult. " ſodann observ. 7. n. 15. „Atque ita in Camera observatur, non adjudicantur emptori ultra quinque pro centenario, vigore dictae constitutionis, et etiam juris communis, considerata quantitate justae pensionis, quae ita accipitur, ut viginti annorum spatio sortem aequet."

Das römiſche Geſetz, welches Gail ſeiner Behauptung unterlegt, lautet in der Novel-

le

le 7. cap. 3. §. 1. alſo: Si vero alicujus ecclesiastici praedii suburbani emphytheusis detur: qualia plurima maxime in hac novimus foelicissima consistere civitate, multo quidem digna pretio, parvas vero reddentia pensiones, aut nihil pensionum omnino: non ex reditibus metiri emphyteusim, sed aestimari suburbanum subtiliter, et reputari ex pretio collecto reditus possibiles in viginti annis computari: et in reditibus ex hoc computatis agi emphyteusim, non perpetuo, sed in eum qui percipit, et duas ex eo successiones, et viro, et uxori, sicut praediximus faciendum."

Wäre die Frage: ob der Gültkauff nach dieſer Novelle zu beurtheilen ſtehe? jetzt noch zu beantworten, ſo ſollte wohl das anſehnlichſte Prämium keinen Juriſten bewegen können, ein bejahendes Gutachten zu ertheilen. Indeſſen hilft es uns nichts, ob dieſe Anwendung Statt findet, oder nicht. Die Entſcheidung liegt einmahl im Mittel. — Allein eher muß es uns erlaubt ſeyn, zu bezweiffeln, daß

durch

durch die angeführten Reichsgesetze alle Zinsenfoderungen (ausser dem Gültkauff) untersagt worden seien. Diß behauptet nicht allein Gail, sondern er bezieht sich deßhalb sogar auf römische Gesetze. In der vorgedachten 5ten Observation heißt es n. 5. et 6. „Et hujus modi usurae, omni jure divino, — — — Canonico — — — Et Civili prohibitae sunt, per notata Bart. post. gl. *in l.* 1. *n.* 5. *cum seq. C. de sum. Trinit. et fide Cathol.* Jas. *ibi n.* 47. *cum seq.* et communiter Dd. Bal. *in Auth. ad haec n.* 3. *C. de usuris.* pulchre Joan. Baptist. Lup. *in tract. suo de usur. et commerciis illicitis, comment.* 1. §. 3, *n.* 35 *cum seq. et n.* 65. quem ad hoc omnine vide. Idque hodie in Imperio omni caret scrupulo, cum lege publica Imperii et sic jure Civili usurae in mutuo expresse sub gravi poena — — prohibitae sint, puta per constitutionem Imperatoris Maximiliani primi, de Anno 1500. et Imperatoris Caroli V. de usurariis contractibus, *Anno* 48. Ratio prohibitionis est, quia per usuras

chari-

charitas et dilectio proximi offenditur, *Gl. in d. c. si foenera, veris et per jura allegata.* Hinc est, quod harum usurarum, de jure Canonico, et vigore dictarum Constitutionum Imperii in judiciis nulla ratio habitur, textus *in d. Clement. de usuris.*"

Was läßt sich wohl bei dieser Aeusserung anders denken, als daß man die päbstlichen Befehle für zu heilig gehalten hat, um sich nur einen Zweiffel dagegen zu erlauben! Wie war es bei gesunder Prüfung möglich zu deren Unterstützung die Auth. ad haec C. de usuris herbei zu hohlen? Prüft man die Novelle 34, aus welcher solche genommen ist, nebst den beiden vorherigen, so wird man nicht ein Wort finden, das einem Zinsverbote ähnlich sieht, so sehr auch dem Ackerbau das Wort geredet wird. Die Glossatoren nehmen das freilich auch nicht so genau, und Gail konnte sich um so mehr auf sie berufen, da noch heutiges Tages viele ihrer Irrthümer geglaubt werden. Ueberdem ist derselbe, und wer mit ihm gleichen Glauben gehabt hat, dadurch zu entschuldigen, weil im Reichsabschiede von 1570 §. 83. das

Nach-

Nachdenken über den Gegenstand verboten wurde. 25)

Und was die biblischen Stellen betrift, auf welche Gail sich beruft, so dürfte es freilich hier noch weniger, als bei den Reichsgesezzen gewagt werden, darüber zu grübeln, ob die Gesetze, welche Moses den Israeliten gab, als sie das ihnen verheisene Land Palästina bewohnen sollten, für Teutschland passend seyen oder nicht? Wir wissen es freilich, daß die Israeliten bei Einführung der Gesetze, ein armes, eben aus der Sclaverei befreites Volk waren. Ein Darlehn war bei ihnen einigermaßen Allmosen, weil man nicht borgte, um mit dem Kapitale zu gewinnen, sondern aus Dürftigkeit. Große Summen hatte man, um dieser abzuhelffen, eben nicht nöthig. Der Glaubiger wußte, daß wenn zur abgeredeten Zeit kein Ersatz geschah, schnelle Justiz erfolgte, und, falß das Vermögen nicht hinreichte, der Schuldner sofort Leibeigener wer-

25) Heutiges Tages braucht man kein solches Verbot bei vielen Juristen.

werden mußte. Zur Handlung wollte Moses nicht aufmuntern, und an die Aufnahme der Kapitalien dazu dachte wohl Niemand unter den Israeliten. Indem nun Moses (in seinem 2ten Buche Kap. 22, V. 25. sodann im 3ten Buche, Kap. 25, V. 35 — 37.) die Zinsen verbietet, schränkt er sich ausdrücklich auf Arme ein. Von bemittelten Israeliten Zinsen zu nehmen, war erlaubt, und der Betrag davon den Contrahenten überlassen. Da es aber nun vom Schuldner selbst abhieng, ob er arm genennt seyn wollte, so konnte es an Mißbräuchen nicht fehlen. Es war hier nur die Wahl, entweder das Gesetz unnütz werden zu lassen, oder die Zinsen ohne Unterschied zwischen armen und reichen Schuldnern zu verbieten. Moses wählte das letzte; jedoch bewilligte er, sich von Fremden Zinsen bezahlen zu lassen: (5. Buch, Kap. 23. V. 19. 20. 26:) — Wollen wir indessen davon die Anwendung auf Teutschland machen, so dringt sich das Unpassende

26) Man vergleiche Joh. David Michaelis mosaisches Recht, Th. 1. §. 9. Th. 2. §. 73. Th. 3. §. 147 — 156.

passende gleich von selbst auf. Was für eine elende Justitzverfassung muß es noch im Jahre 1526 gewesen seyn, wo man im Reichsabschiede §. 11. folgendes Gesetz nöthig hatte! „Vnd nachdem auf diesem gegenwertigen Reichstag bedacht und erwogen, wie an vielen Orter die Geistliche oder Weltliche jhres Leibs und Lebens Gefahr stehen, jhnen, auch ihre Zinß, Renth, Gült vnd Zehenden vorgehalten, vnd die einzubringen vnd zu verleyhen, verhindert werden, vnd aber niemandß deß seinen wider Recht Spolijert vnd entsetzt werden soll, so soll ein jede Oberkeit, Geistlich oder Weltlich, jhre Vnderthanen, Geistlich oder Weltlich bey dem jhren Inhalt vnd vermög deß Landfriedens, oder deß heiligen Reichs aufgerichten Ordnung, biß zu künftigem Concilio, trewlich für Gewalt vnd Vnrecht vertheidigen, schützen vnd schirmen, damit biß zu künftigem Concilio zwischen Geistlichen und Weltlichen auch Fried, Einigkeit vnd Gleichheit gehalten, vnd sich weder Geistliche oder Weltliche einiger vngebührlicher Verwaltung, oder Einsetzung, zu beklagen, Vrsach haben." —

Und

Und welcher Vergleich zwischen der Verfassung Teutschlands und in Palästina, wo jeder Israelite seinen Erb-Acker hatte, der nicht veräussert werden, und wo Niemand Güther ankauffen durfte. Wenn in Teutschland der Kauffmann, oder ein Anderer, der auf Speculation Entrevrisen unternimmt, Geld borget, um damit zu gewinnen; wenn Jemand Gelegenheit hat, Güther anzukauffen, und das Geld dazu aufnehmen will; — ist hier wohl die mindeste vernünftige Ursache, daß derjenige, der Geld vorräthig hat, dem Andern die Benutzung davon allein überlassen müßte? Kann es nur den Schein Rechtens haben, daß der Verschwender, um Mätressen und Spielschulden zu bezahlen, und auf tausend Arten dem Luxus zu fröhnen, befugt seyn soll, Geld ohne Zinsen zu borgen? Man würde sich dem allem ungeachtet, aus Ehrfurcht gegen die heiligen Väter, hierüber wohl schwerlich eine Betrachtung erlaubt haben, indem man schon stets gegen die Zinsen sprach, und solche nur höchstens *ex mora* zuerkannte, wenn nicht die un-

ver-

vermeidlichen Folgen hätten eintreten müssen. 27)

Wie man diese beim Kaiserlichen Reichskammergerichte eingesehen hat, können wir am Besten aus einem Schreiben des Kammerrichters Marquard Bischoffen zu Speyer, beurtheilen, das also lautet: 28)

„Marquard von Gottes Gnaden Bischoff zu Speyer und Probst zu Weissenburg ꝛc. ꝛc. Cammer-Richter ꝛc.

Unsern günstigen grus ꝛc. Wiewol in des H. Reichs-Abschied de Anno 70. uns unter andern außdrücklich befohlen worden, was zuvor in des Heyl. Reichs Ordnung und Constitution Anno 30 und 48 der wucherlichen Contracten halber einmahl statuirt und verabscheidet, daſselbe

27) Mehrere Erkenntniſſe des Kaiserlichen Reichskammergerichts führt v. Meiern a. a. O. im §. 31. an. Indessen wurden immer noch Zinsen zu 4 und 5 Procenten abgeredet. Gudenus in cod. diplomat. pag. 440. 441.

28) Ich nehme es auch aus v. Meiern a. a. O. §. 35. Dieser setzt die Jahrzahl des Schreibens zwischen 1569 und 1582. Es muß aber nach Errichtung des Abschiedes von 1570 aufgesetzt seyn, denn auf dessen §. 83. bezieht sich der Eingang.

selbe in kein ferner nachdencken zu ziehen: Dieweil aber dennoch dieselben Abschiede und Constitutiones etwas dunckel, und daraus eigentlich nicht zu vernehmen ist, ob dieselben ohne Unterschied auff alle Contractus mutui, darinn einiger gewinn, Zinß oder usura, dessen sey wenig oder viel, mit unterlauffen, zu verstehen, oder allein in denen fällen, da ein unziemlicher übermäßiger und Unchristlicher Wucher und Gewinn, gesuchet und getrieben, also da über die Land und Reichsläuffig fünff von hundert genommen werden, statt haben sollen: Desgleichen ob mehr ernanndte Constitutiones und Abschiede auf die repetitionem usurarum so vor vielen und langen Jahren gerichtet und gegeben, und also auf die vorhergehende, oder aber allein auff die künftige fälle, so sich nach derselben Abscheiden publcation erregt und zugetragen, zu ziehen und zu verstehen seyn sollen, Also haben wir auch nochmahls bedencken gehabt, ohne der Römischen = Kayſ. Majest. und gemeiner Stände ferner Erklärung in solchen und der Sachen, Urtheil zu eröffnen und ergehen zu lassen, sonderlich in denen fällen,

da

da (wie gemeldet) auf die Solution verschrie-
bener, gewöhnlicher Landläufftiger, fünff von
hundert, oder auff die Restitution vorlängst
erlegter solcher fünff von hundert geklagt wer-
den solte, Sintemahl es sich ansehen lest, daß
allerhöchst gedachte Kais. Majestatt und gemei-
ne Stände in obgemelten ihren Abschieden und
Constitutionibus nicht alle Contract, da ei-
niger Gewin oder usura in begriffen, sondern
nur diejenige wucherliche Contracten verbieten
wollen, darin ein ungewöhnlicher, unziemli-
cher, und unchristlicher Wucher wider Gott
und Recht getrieben wird, massen solches auch
der Reformation oder Ordnung guter Polizey
Anno 1530 zu Augspurg auffgerichtet, und
hernacher An. 1548 daselbsten repetirt und er
neuret, im versicul anfahend, noch dem ꝛc.
nicht unlautbar erscheinen thut, indeme daselb-
sten eben diese jetzt erzehlte Wort gebrauchet
und dieselbigen verbottene Contract und Falle
in specie außgedruckt und erkläret werden:
Und daß solches obangeregter Reichs-Abschiede
vermuthlicher Verstand sey, solches erscheinet
auch daraus, daß fast der mehrer theil Stände

im

im Reich, und also auch die Statuenses selbst fünf von hundert reichen und geben, auch darüber in ihren Landen und Gebiethen sprechen und verhelffen, etzliche auch solches anderen durch öffentlich in Druck außgegangener Ordnung zulassen und erlauben, welches sie sonder Zweiffel nicht thun würden, da solches in mehrgedachten Abschieden und Ordnungen verbotten haben wollten: Und ob nun gleich solcher Reichs Abschied in dem Verstande den Geistlichen Rechten etwas zu wieder seyn möchte, welche Rechte alle zinse und usuras auch fünff von hunbert zu nehmen verbieten, ꝛc. So ist im Reich Teutscher Nation nicht neu noch seltzam, daß aus erheblichen und beweglichen ursachen, und zu erhaltung Fried und Ruhe im Reich, etwas wieder die Geistliche Rechte statuiret und geordnet worden were; Derhalben dann auch in diesem Fall ein solches, als fünff von hundert zu nehmen, wieder gedachte Geistliche Rechte, auff ebenmäßigen Ursachen im Reich statuiret, und eingeführt werden kan; denn sonsten, da mehr gedachte Reichs Abschiede den Verstand nicht haben solten, daß auch

die=

jenige Contract, davon nicht mehr als fünff, oder minder versprochen und gereichet werden, von unwürden und unbündig seyn, auch alle Zinß, so kraft solcher Contract der zeit gereichet und gegeben worden, solten wieder gefodert und repetirt werden mögen, würde daraus erfolgen, daß fast niemand würde wissen können, was sein oder eines andern were, sondern würde manchen, der viel und lange Jahre ruhig und in Friede gesessen, eine quaestio oder controversia moviret, und also sein Substanz oder Vermögen in eine disputation und Zweiffel gezogen würden, welches dann viel und mancherley rechtfertigung geben, und sich die sachen am Cammergericht also häuffen, und solches gerichte zu denen sachen allein nicht gnügen, sondern mehr Leute und mehr Unterhalts derselben von nöthen seyn würden: Zugeschweigen was auch für thätliche Handlungen, Unheil, Irrungen und anders entstehen und erwecket werden möchte, sonderlich von den Erben und Nachkommen, welche die Zinß, so ihre Vorfahren von vielen langen und ohnabdenklichen Jahren empfangen und schon verthan,

und

und in Ihrer, der Erben Nutzen nicht kommen, noch gewand, wiedergeben und bezahlen solten; In massen dann viel Leute, sonderlich die, so verderben und in unvermögen gerathen, alle ihre Hoffnung darauff setzen, daß bald ein solcher Ausschlag oder Außspruch am Kammergericht beschehen solte, damit sie darnach ihre förderungen, wieder ihre Creditores und deren Erben und Nachkommen umb restitution der gereichten und empfangenen Zinsen anstellen, und durch solches Mittel wiederumb zu einem auffnehmen und gedeyen kommen, und dagegen ihre Glaubiger in abnehmen und verderben gerathen möchten.

Darauff aber auch ferner erfolgen würde, daß hinfürter keiner dem andern, sonderlich den Kauff und handelsleuten mehr dienen und etwas leihen würde: dadurch dann die weltliche Händel, so ohne solche und dergleichen Contract nicht bestehen, noch getrieben werden könten, zu grund und Boden gehen müsten: da doch sonsten nun denjenigen, so handeln wollen, nur wohl damit gedienet, wenn man Geld zu Ihnen umb gewiß Jährlichen Zinß zu Handel

legt,

legt, dann sie sich in der Uebermaß, was das Capital über Zinß erwirbt, zu erfreuen haben, welches sie ohne das entrathen müsten, da sie solch Geld in handel nicht hetten: Daher dann auch viele ansehnliche Rechtsgelehrte der meinung sein, daß solche jetz erzelte und dergleichen fälle den Göttlichen Rechten, darauf sich sonsten die Päpstische Rechte fundiren und ziehen, keineswegs zuwider, sondern vielmehr demselben gemes, dieweil in solchen Fällen nicht contra charitatem proximi sed potius ex mutua charitate gehandelt.“

Im Jahre 1586. kam die Sache wieder vor die Reichsdeputation zu Worms; man konnte aber hier so wenig, als bei dem Reichstage in Regensburg 1594 einig werden. In dem am letztern Orte errichteten Abschiede (der von Worms war nicht publicirt worden,) wurde der Punct ratione mutui et interesse §. 49. wegen des von etlichen Ständen erfolgten Widerspruchs ausgesetzt, 29) endlich aber in dem

Ab=

29) Gleichwohl behaupten noch in unsern Tagen mehrere Rechtslehrer, daß durch die Reichsgesetze von 1548

Abschiede des Deputationstages zu Speyer 1600. 30) aufgerichtet, folgends bestimmt:

„Soviel nun, diesemnach den zum Eingang jetzigen Abschieds angeregten Puncten mutui anlangen thut, haben sich der Churfürsten, deputirten Fürsten vnd Stände anwesende Räthe vnd Gesandten erinnert, was derentwegen bei gehaltenem Deputationstag zu Wormbs im Jahr achtzig sechs der wenigern Zahl fürgangen, vnsere damals anwesende Commissarien auch sich mit ihnen verglichen, daß nemlich in dem vorgefallenen Streit, ob nit in contractibus mutui damit die Partheyen in puncto liquidationis an vnserm Kayf.

1548 und 1577 alle Zinsen auf 5 Procent bestimmt worden seien; warum hätte sie denn das Kammergericht abgesprochen?

30) v. Meiern allegirt den §. 139. welches auch andere Schriftsteller gethan haben. In der vor mir liegenden Sammlung der Reichsabschiede, Maynz 1660. ist es §. 152. jedoch fehlen da die §§. 134 — 139.

Kayſ. Cammergericht des langweiligen pro-
ceſs enthoben ſeyn möchten, auch jetzt gemelt
Cammergericht damit nicht überladen, ein
gewiſſes loco interesse a tempore mo-
rae zu statuiren vnd zu ſetzen, vor billig
geachtet worden, wann der Schuldner in
mora restituendi pecuniam mutuam
iſt, daß er ſeinem Glaubiger von derſelben
zeithero (der Vermuthung halben daß der
Creditor ſein Geld von ſolcher Zeit an,
anlegen, vnd zugelaſſener Weiſe zum we-
nigſten von hundert fünff, wol haben mö-
ge) das Interesse zu entrichten vnd gut
zu machen ſchuldig ſeyn, welches wir vns
auch gnädigſt alſo gefallen laſſen, So
ordnen und wollen wir nachmals, daß ſolch
interesse a tempore morae erſtattet,
vnd derentwegen den Creditorn fünff
Gulden von hundert bezahlt werden,
oder aber dem Creditori ſolche fünff Gül-
den nit annehmlich, ſondern er vermey-
nen wollte, tam ex lucro cessante quam
damno emergente ein mehrs zu fodern,
daß jhme alsdann ſein gantz Interesse zu

de-

deducirn, gebürlich zu liquidirn vnd zu bescheinen, und der richterlichen Erkanntnus darüber zu gewarten vnbenommen seyn soll." 31)

Man

31) H. Hahn hat in dem von Joh. Eichel unter dem Nahmen *opusculum aureum* ad §. de indaganda in instrumento pacis osnabrugensis etc. von Schuldsachen, Capital, und Zinsen, Helmst. 1695 herausgegebenen Werke ebenwohl die Nachricht gehabt, daß die Geistlichen den Gültkauff eingeführt hätten, weil sie ihr Geld nicht hätten umsonst auslehnen wollen. Wegen der Bestimmung auf 5 Procente lesen wir cap. 3 de pensionibus et usuris in futurum solvendis, pag. 433 (zweimal gedruckt) N. 19 folgendes: Verum Caesarea Majestas et Incliyti status et Proceres Germaniae nostrae non passi sunt sibi a canonum Conditoribus, eorumque adulatoribus interpretibus et asseclis diutius imponi, (hatten denn die Päbste etwas anders gethan, als den Gültenkauff bestätiget?) sed rejecta simulata illa pietate et superstitione, imo fraude et deceptione, modum Justinianeum usurarum, nim. bessium semissium et trientum, 8. 6, und 4. pro centum ita sunt moderati, ut semissibus unum detraxerint et trientibus unum adjecerint et hac ratione mediam viam, qua tutissime itur, nempe quincunces pro centum elegerint, illisque annuos reditus, quoad quantitatem quidem, aequaverint. Ad quem modum tandem moderatum illum, pub-

lice

Man siehet hieraus, daß der Gedanke an das canonische Recht noch immer nicht hat verdrängt werden können, und blos im Falle des Verzugs fünf Procent für billig gehalten, der abgeredeten Zinsen aber nicht gedacht worden.

Der bald nachher ausgebrochene allgemeine Krieg verbreitete überall die fürchterlichsten Folgen, und führte eine so große Armuth mit sich, daß man deßwegen Empörungen besorgte.

Man

---

lice et privatim utilem, Constitutiones Imperii immanes illas usuras reduxerunt. Nach Anführung des Deputationstagsabschiedes fährt er sodann n. 22 fort: Ante hunc Recessum Leges Justinianeae de usuris in constitutionibus Imperii non modo non sunt mutatae, correctae aut sublatae; sed expresse potius approbatae et confirmatae. Ferner n. 26. Adeo ut sanctio Justinianea *in l. Eos C. de usur.* usque ad annum 1600 duraverit; nec dum per Recessum deputatorum Wormatiensem fuerit abrogata: sed saltim usurae in mutuo, ex mora, loco interesse ad quincunces fuerint redactae. Et quum recessus dictus sit generalis, ad omnes personas et ad omnes etiam contractus stricti juris et b. f. videtur extendi posse, et extensus a Doctoribus quoque est. Wer sich nie um die Quellen bekümmert, hat hier Stoff genug zum Nachbeten.

Man hatte sich schon genöthiget gesehen, die von den Reichsgerichten gegen mehrere Reichsstädte, bei welchen viele Kapitalien standen, die aber durch den Krieg unvermögend geworden waren, die Zinsen und noch weniger die Kapitalien zu bezahlen, erkannten Executionen zu sistiren. 32) In dem bald darauf zu Osnabrück errichteten Friedensschlusse wurde deßwegen Art. 8. Kaiserlicher Majestät empfohlen, über die Mittel, wie den verarmten Schuldnern auffzuhelffen sei? von den höchsten Reichsgerichten Gutachten einziehen, und die Sache sodann bei dem künftigen Reichstage in Vorschlag und zu einer sichern Bestimmung bringen zu lassen.

Das Reichskammergericht gieng in seinem am 7. Dec. 1652. erstatteten Gutachten von dem Satze aus: wie nicht eben allen *debitoribus indistincte*, sondern allein denen, davon

32) von Meiern Regensburgische Reichstags-Handlungen, 2ter Theil 11tes Buch §. 9. und die Beilagen.

von ausgedruckte Meldung darin (d. i. in vorerwehntem Friedensschlusse,) beschicht, welche nehmlich durch das vorgewesene leidige Kriegswesen und darauf erfolgte Desolation auf den Grund ruinirt, und erarmet, oder doch mit übermäßigen und unerschwinglichen Zinsungen und Interesse beschweret, durch einen solchen modum verholffen werden möge, welcher derjenigen, dem juri positivo subordinirten Aequität ähnlich, und also beschaffen sey, daß indem man suchet den debitoribus aufzuhelffen, die creditores so eben etwa dergleichen Ruin und Verderben ausgestanden, dadurch nicht gar zu Boden gelegt, und also norma justitiae aequitatis nicht überschritten werde."

Es that darauf zur Erhohlung der verarmten Schuldner dreierlei Vorschläge, „wann denselben entweder minus re, vel aliud pro alio, vel saltem minus tempore, zu bezahlen erlaubet würde."

Wegen des ersten Vorschlags heist es: „viel, oder wenig an den verfallenen schuldigen Zinsen nachzulassen, und hingegen selbige den

creditoribus contra fidem contractus, imo contra jus, ejusdemque principia et praecepta, abzusprechen, will uns, als die wir von Ew. Kayserl. Majest. und den gesamten des Heil. Röm. Reichs Ständen hiehero zu der Justitz verordnet und beeydiget worden, allzuhart, auch der obangezogenen den Rechten subordinirten Aequität nicht ähnlich bedünken ꝛc. Zuletzt bleibt es bei dem Vorschlage, den Schuldnern zur Bezahlung der Zinsen hinlängliche Fristen zu bestimmen. Man schränkt sich aber nochmal nach Maasgabe des §. de indaganda actione auf diejenigen Schuldner ein, welche durch den Krieg verarmet seien, „dahero denn, heist es, a contrario der Schluß leicht zu machen ist, daß diejenigen, so propter belli calamitates nicht, sondern notorie durch ihre Prodigalität, übles Haushalten, oder sonst durch ihre selbst eigene Fahrlässigkeit oder Schuld, um das Ihrige kommen, und also erarmet worden, dieses beneficium in keine Wege sollen zu geniesen haben. 33)

Das

33) von Meiern Regensburgische Reichstagshandlungen, Th. 1. Buch 3, §. 12. und Anlage 1.

Das Gutachten des Reichshofrathes fiel im Wesentlichen dahin aus, daß bei nicht statt findender gütlicher Uebereinkunft, den durch den Krieg zurückgesetzten Schuldnern mit Moratorien geholffen, bei den nicht so gar ruinirten Debitoren aber das debitum dividirt, und ihnen von Jahr zu Jahr etwas zu bezahlen auferlegt, bei überhäuften Zinsen hingegen der Rückstand auf eine geringere Quantität, als etwa auf drey oder vier pro cento reducirt, und die nach geschlossenem Frieden erschienenen Zinsen ganz bezahlt werden möchten. Wobei man indessen mehrere Ausnahmen vorschlug. 34)

Nach eingegangenen Gutachten wurde von Reichswegen eine besondere Deputation ernannt, welche sich damit beschäftigen sollte, ein Regulativ der Billigkeit gemäs zu machen, wie es mit Bezahlung der im dreyßigjährigen Krieg aufgeschwollenen und unbezahlt gebliebenen Zinsen gehalten werde, und wie weit die

Ge=

34) von Meiern a. a. O. 4. Buch, §. 27. Beilage 1.

Gerichte darunter in judicando gehen sollten. 35)

Nach dem von der Deputation aufgesetzten Bedenken wurde praeliminariter für richtig und klar gehalten, „daß

1.) unter die bevorstehende Constitution allein die ob bellicas calamitates von Mitteln gekommene, oder durch hohe Aufwachsung der Pensionen und Zinsen beschwerte Schuldiger gezogen werden; diejenigen aber, bei welchen es solche Beschaffenheit nicht hat, sondern ihren creditoribus mit Reichung der Zinsen zuhalten können, sowohl auch die, so zwar das ihrige unter dem Kriegswesen mit andern gelitten, und beigetragen, dannoch aber solvendo geblieben und derowegen ihre debitores nach Inhalt deren von sich gegebenen Obligationen zu contentiren omni jure verbunden, darunter im geringsten nicht begriffen seyn können.

2.) Denjenigen ebenmäßig nachgelebet werden soll, was Churfürsten und Stände in ihren

35) a. a. O. Buch 17. §. 11.

ihren territoriis nach dem ihnen am besten bekandten Zustand und erlittenen Kriegs-Schaden, wie es in Credit-Sachen unter ihren Unterthanen zu halten, allbereit verordnet, oder nach folgender Regel verordnen möchten.

3) Sollen alle creditores und debitores in dieser Constitution ernst und beweglich, auf ihr christliches Gewissen erinnert und angemahnet werden, daß sie vor allen Dingen dahin sehen, damit sie nach Gestalt der Möglich- und Billigkeit und mit derselben redlicher Obachtung sich miteinander in der Güte setzen und vertragen mögen; In unverhoffter Entstehung aber solcher Güte, alsdann der Richter in Entscheidung der Sachen auf diese Constitution das Absehen haben soll."

Sodann ward im ersten Kapitel bestimmt, daß die Kapitalien in salvo blieben, im 2ten Kapitel aber wegen der Zinsen angenommen, daß a.) am Rückstand bis inclusive 1654 ein Theil erlassen werden möge. b) „die künftigen Zinsen aber betreffend, heist es, gehen die majora dahin, daß von nun an dieselben, sie

seyen

seyn ex contractu emptionis, annuorum redituum, oder mutui herrührig, undverspro-chen, jedoch weiter nicht, als fünff pro cento, die völlige Zinse alle und jede Jahre in convento termino unfehlbar und zwar sub poena privationis beneficii hujus constitutionis bezahlet; in casu morae auch per paratam executionem wider den Debitorn verfahren werden solle: Doch haben hiebey etliche noch eine Moderation ins künftige auf zwey und ein halb, oder drey pro cento für drey, sechs, oder acht Jahr für sich ins Mittel gebracht."

Bei den Verhandlungen der Stände äusserten einige Gesandten, daß usurae de jure verboten wären, aber nicht interesse damni emergentis et lucri cessantis; die Constitution sei nicht auf künftige Zinsen oder usuras, sondern auf das Interesse einzurichten.

Schwäbische, Ober-Rheinische, und die ruinirten Stände im Fränkischen Kreise wollten sich der künftigen Zinse halber an diese Constitution nicht obligiren, und so wenig zu Zahlung des residui, als der künftigen völligen Current-Zinsen verstehen.

In

In dem hierauf an Kaiserliche Majestät erstatteten Reichsgutachten wurden die Präliminär-Sätze der Deputation zum Grunde gelegt, übrigens aber vorgeschlagen, daß 1.) die Capitalien in salvo bleiben, jedoch vor 3 Jahren nicht aufgekündigt, hingegen 2.) an den rückständigen Zinsen drey Viertheile bis auf dato des Reichsabschiedes cassirt und aufgehoben seyn sollten. „Anreichend die künfftige Zinse und Interesse: (sagte man weiter, da ist man an Seiten Churfürsten und Stände der Meynung, daß von nun an dieselbe, sie seye ex contractu emptionis annuorum redituum, oder mutui herrührig und versprochen, jedoch weiter nicht, als fünff pro cento alle und jede Jahre in convento termino unfehlbar bezahlt, und in casu moraе auf blose Vorzeigung der Obligation per paratam executionem wider den Schuldiger verfahren werden soll."

Die Hollsteinischen und Anhaltischen Lande sollten jedoch hierunter nicht begriffen seyn. 36)

Von

36) a. a. O. Beil. 5.

Von Kaiserlicher Majestät wurde das Reichsgutachten approbirt und verordnet, daß solches mit allen dabei gethanen Erläuter- und Erinnerungen in eine Reichsconstitution gebracht und dem Reichsabschiede einverleibt werde. 37)

Aus allem diesem können wir mit Sicherheit annehmen, daß 1) nur von solchen Schuldnern, welche durch den Krieg auser Stand gesetzt worden, die Zinsen zu bezahlen, die Rede gewesen, und 2.) daß die Vorschrift wegen künftiger Bezahlung der Zinsen blos die damals ausgestandenen Kapitalien betroffen habe. 38)

Wem wird es einfallen, zu glauben, daß die Stände, welche nach der Ausserung der Deputa-

---

37) a. a. O. Beil. 6.

38) Ehe von Meiern sich das große Verdienst mit Herausgabe der Regensburgischen Reichstagshandlungen erwarb, war es wohl manchem Gelehrten zu verzeihen, wenn er deren nicht habhaft werden konnte, und die Worte des Reichsabschiedes für allgemeine Vorschrift ansah. Nicht so verzeihlich ist es, daß man nachher noch so gern nachbätete. Doch, das ist ja viel leichter, als sich um die Quellen bekümmern, besonders, wenn man sich hinter den Allmachtsspruch Gerichtsgebrauch verstecken kann.

putation, den Antrag machten, die Zinsen für die nächsten 3, 6, oder 8 Jahre nur zu zwei und ein halb, oder drei Procente zu bestimmen, dieses auf alle Kapitalien, welche künftig ausgelehnt werden würden, hätten ausdehnen wollen?

Allerdings mag man an den Reichsdeputationsabschied von 1600 gedacht, und deßwegen eben den Zinsfuß, welcher dorten für die Zinsen ex mora, so wie vorher wegen der Widerkauffsgülten auf 5 Procent bestimmt worden, vorgeschlagen haben. Und nur auf jene Gesetze kann sich der im §. 174 des Reichsabschiedes von 1654 eingeschobene im vorhergegangenen Reichsgutachten nicht enthaltene Ausdruck: jedoch nach Ausweißung der Reichs-*Constitutionen*, beziehen.

Indessen läßt sich am allerwenigsten mit irgend einem Grunde behaupten, daß durch das letztbemerkte Gesetz ein allgemeiner Zinßfuß für alle Fälle eingeführt worden sei. 39) Wie würs-

39) Man vergleiche noch Hufelands Beiträge zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaften, 1tes Stück n. 2.

„Item, daß etliche ein nämlich Summ Gelts auch vergeblich hinleyhen, aber dargegen muß der Entleyher ihnen etwan ein grosse Wahr, und gantz in einem geringen Werth, zustellen, darin sie ihre Hauptsumm, und ein grossen Genieß, wol doppel oder dreyfachtig haben und befinden.“

beweist jedoch zur Gnüge, daß es keinesweges auf den Willen des Schuldners, welcher sowohl hier, als in allen übrigen Beispielen vorausgesetzt werden muste, ankam, sondern, daß der Glaubiger unter keinerlei Vorwand für die gewöhnlichen Zinsen ein größeres Surrogat nehmen solle.

Und hierdurch würde denn die oben aufgeworfene Frage hinlänglich beantwortet seyn.

Kön-

---

wider lösen vnd mich oder min Herbin das geildis bezahlen In deme nesten halbin Jahre wanne ich oder min Herbin sie daz lizen wizen, alse hie vorgeschriben steit. Dirre rede zu einem gezugnisse habe ich dusen brief gegeben mid minc Ingesiegel besigilt. Der gebin ist nack Cristis geborten Dreizehnhundirt jar. In deme zwei vndrizegesten Jare an seine Mertines tage.

Können wir nun solchergestalt zum Grundsatze annehmen:

daß sowohl nach römischen als teutschen Reichsgesetzen keinen Glaubiger erlaubt sei, wenn er statt der Zinsen Früchte zu beziehen hat, mehr davon sich zuzueignen, als ihm an Geld bezahlt werden würde?

so dürfen wir hierin wegen der Ungewißheit der Nutzungen nicht wankend werden.

Kein Richter wird eher darauf reflectiren, ob der Glaubiger zu viel Nutzungen erhalten habe, als bis der Schuldner solches behauptet; sei es nun, daß er deshalb klagend auftritt, oder daß er, wenn der Glaubiger sein Kapital zurück fodert, jenes Vorgeben entgegen stellt.

Wir müssen also sehen, wie die vorgetragenen Lehren practisch anzuwenden seien?

Die Hauptregel ist wohl unstreitig, daß der Schuldner die Vermuthung wider sich habe, als ob er seinem Glaubiger mehr Nutzungen habe einräumen wollen, wie die Zinsen an Geld betragen haben würden. Es wird ihm

daher

daher natürlich der Beweis obliegen, auf den er sich gleich anfänglich mit genauer Aufzählung aller dahin leitenden Umstände gefaßt machen muß.

Der Glaubiger hingegen handelt vorsichtig, wenn er alsbald die Beschwerlichkeiten darstellt, welche mit der Benutzung verbunden gewesen sind, indem solche nicht immer von selbst in die Augen fallen.

Der Richter hat sodann den Beweis zu reguliren, welcher in der Ausführung mancherlei Abweichungen leiden wird. Deßwegen wird es nöthig seyn, sich folgende verschiedene Fälle zu denken:

1.) es können ständige Gefälle angewiesen seyn, die in einer gewissen Anzahl trockner Früchte bestehen.

Wenn das Maaß davon bestimmt ist, so muß der Preiß der Früchte ausgemittelt werden. Es würde eben so fehlerhaft seyn, solchen von der Zeit, wo der Schuldner klagt, als von der, wo der Versatz geschehen ist, für alle Jahre zum Grunde zu legen. Die Regel, welche sich in diesem Falle am leichtesten aus-

füh-

führen lässet, ist vielmehr, daß der Preiß von jedem einzelnen Jahre dargestellt werde. Diß kann da, wo die Fruchtpreise bei Policei-Gerichten aufgezeichnet werden müssen, und in gedruckte Blätter kommen, füglich geschehen. Oft macht es aber einen Unterschied, ob die Früchte in der Stadt, wo man die Preise aufzeichnet, oder auf dem Lande verkaufft werden. Dieser Umstand ist nicht zu übersehen.

Wo durch Vormünder oder Curatoren abwesender Persohnen Früchte erhoben und verrechnet werden, lassen sich die Preise aus deren Rechnungen entnehmen.

Mehr Bedenklichkeiten treten ein, wenn der Glaubiger Ländereien selbst benutzt hat, und sie werden sehr verschieden seyn, je nachdem das Grundstück in Ackerland, in Wiesen, oder Baumpflanzungen bestehet.

Denken wir uns daher

2.) die Benutzung der Ländereien durch Früchte.

Um davon den Ertrag festzusetzen, wird vor allen Dingen nöthig seyn, nachzufragen: ob nach der Gewohnheit des Orts die Ländereien

in

in Winter- Sommer- und Braachfelder eingetheilt sind? und auf welche Art jedes Feld benutzt werde? — An manchen Orten wird im Braachfelde nichts geerndet, mithin geht das dritte Jahr an der Benutzung verlohren.

Oft wird der Ertrag durch Wildfraß, Wasserfluthen ꝛc. vermindert, und hierüber muß erst Gewißheit vorliegen.

Auf alle dergleichen Localverhältnisse ist vorzüglich dann zu sehen, wenn besondere Veranlassung seyn sollte, nicht Ackerverständige des Orts, denen doch die sicherste Kenntniß zuzutrauen ist, sondern Nachbarn zu Taxatoren zu wählen.

In den meisten Orten sind Personen beeidiget, welchen dergleichen Taxationen gewöhnlich aufgetragen werden. Jedoch stehet auch beiden Theilen frei, andere Sachverständige vorzuschlagen, denen von Amtswegen ebenwohl Jemand beigegeben wird. Die Beeidigung ist alsdann nöthig, falß die Partheien nicht darauf renunciiren, und man verfährt nach bekannten Regeln.

Bevor aber zur Taxation geschritten werden kann, möchte erfoderlich seyn, daß der Glaubiger seinen Aufwand und etwanige eigene Arbeit im einzelnen genau angebe. Es kann nöthig werden, daß er vorlege:

a) was für Dunge er eingewendet habe?

b) den Ackerlohn,

c) die Aussaat,

d) das Schneiden der Früchte,

e) das Binden,

f) das Einfahren,

g) etwanige sonstige Bemühungen, z. B. bei starken Regengüssen Graben zu ziehen, und das Wasser abzuweisen. ꝛc.

Vorzüglich ist aber nicht ausser Acht zu lassen, Mißwachs, Hagelschlag, Kriegsverheerungen ꝛc. anzuzeigen, und insonderheit die auf den Ländereien haftenden Abgaben, wenn sie der Glaubiger bestritten hat, zu bemerken.

Daß gegen alle jene Anzeigen der Schuldner gehört werden, und, wenn er Posten widerspricht, der Glaubiger den Beweis übernehmen müsse, versteht sich von selbst.

Ist nun vorerst ins Klare gestellt, unter welchen Voraussetzungen die Taxation geschehen müsse, so wird man sicherer zur Gewißheit kommen, wenn die Schätzer angeben, wieviel Frucht jeder Art bei ordentlicher Stellung hätte geerndet werden können; als wenn sie einen Geldanschlag machen wollten. Leichter läßt sich behaupten, daß der Glaubiger seit 20 Jahren, ein Jahr in das andere, (allenfalß das Braachfeld besonders abgerechnet,) jedes Jahr z. B. 4 Achtel, (Malter, Mötte, Viertel, ꝛc.) hätte ernden können, als daß er jährlich 20, 30, Gulden Nutzen gehabt habe. Wenn auch jene Behauptung richtig ist, so leiden doch die Fruchtpreise, in 20, 30 Jahren, oft in kurzer Zeit, große Veränderungen.

Um aber diese herauszubringen, verfährt man, wie oben gedacht ist.

Durch eine solche Darstellung geht man sicherer, als wenn man Verpachtungen der Nachbarn zum Grunde legen wollte. Hitzige Getränke, Neid, oder andere Leidenschaften treiben oft den Pacht in die Höhe.

3.) Bei versetzten Wiesen sind weniger Umstände zu berücksichtigen; es treten aber auch dagegen andere wieder ein. Sie liegen gewöhnlich an Flüssen, oder doch sonst niedriger, als das Ackerland, und sind deßwegen leichter den Ueberschwemmungen ausgesetzt. Den Ortsbewohnern muß es bekannt seyn, ob dergleichen Fälle gewöhnlich vorkommen, und also die Regel ausmachen, oder nicht? Oft sind mehrere Ernden üblich, an manchen Orten nur eine; z. B. wo die Wiesen nach einer Schur dem Vieh zur Weide eingegeben werden.

Der Glaubiger hat die Arbeiten, nehmlich das Mähen, Trocknen, und Abfahren des Futters anzuzeigen, auch die Abgiften nahmhaft zu machen.

Die Taxation wird hier ebenfalß nicht gleich auf Geld, sondern erst auf gewisse Centner oder Fuhren gesetzt; und dann besonders der Preiß eines Centners oder einer Fuhre angegeben.

Hätte der Glaubiger durch Nachlässigkeit die Nutzungen zu lange stehen lassen, und

dadurch

dadurch den Schaden selbst verursacht, so ver=dient das beherziget zu werden.

Wo die Wasserfluthen häufig, und die einzelnen Jahre nicht ausfindig zu machen sind, ist es rathsam, das 3te oder 4te ꝛc. Jahr ganz abzuschneiden.

4.) Die größten Schwierigkeiten werden sich entgegen stemmen, wenn der Glaubiger Baumpflanzungen benutzt hat. Es kommt dabei sehr viel auf Zufall, und auf die Obstgattungen selbst an, weil die eine eher aufblüht, als die andere, und schon davon das meiste abhängt. So gar an einem und demselben Orte kann hier Obst gedeihen, dort nicht. Der größte Fleiß, die beste Aufsicht helffen öfters nicht. Es wird deßwegen den für andere Fälle angestellten Taxatoren nicht leicht ein Erkenntniß zuzumuthen seyn, und nichts anders übrig bleiben, als die Gewiß=heit durch einen Eid unter den Partheien her=aus zu bringen. Am Besten kann es wohl der Glaubiger selbst wissen, ob seine Ernde er=giebig gewesen ist? Es wird ihm leichter im Andenken bleiben, wenn er für Obst 10 Gul=

den

den erhält, als wenn er für sein Kapital vom Schuldner 5 Gulden bekommen hätte. Ist die Ernde zu schlecht, so wird er das Kapital nicht lange stehen lassen. Auch der Schuldner wird mehr acht geben, wie jeder andere seiner Nachbarn, ob der Glaubiger eine ergiebige Ernde gehabt habe. Eidesdelation und Relation wird demnach oft Statt finden können, zur Verwerfung der letztern aber Anlaß seyn, wenn der Schuldner abwesend gewesen ist, und es blos in der Wissenschaft des Glaubigers beruht, was er geerndet hat.

Allerdings lassen sich noch mehr Gattungen von Früchten (fructibus) im weitern Sinne denken, z. B. Jagd, Holz, ꝛc. — indessen wird es immer darauf hinauslauffen, daß eben die Wege eingeschlagen werden, den wahren Ertrag ausfindig zu machen, wie in andern Fällen. So kann, um beim ersten Beispiele stehen zu bleiben, vielleicht vom Glaubiger selbst, oder vom Jäger aufgezeichnet seyn, wieviel Stücke jeder Art Wildprets geschossen worden, und dann ist der Geldanschlag leicht gemacht.

Ist von Seiten der Taxatoren bestimmt, oder durch andere Mittel ausfindig gemacht, wieviel der Glaubiger jährlich hat ernden können, so muß der Richter vor allen Dingen die Lasten und die Bemühungen des Glaubigers, so wie die bezahlten Abgiften daran abziehen, und dahin verfahren, daß er erst jedes Jahr besonders die Zinsen des Kapitals ausrechnet. Diese werden am Genuß des Pfandes abgezogen, und was er mehr wie gewöhnliche Zinsen erhalten hat, am Kapitale. Ist der Ertrag der Nutzungen höher wie die Zinsen, so kann die Berechnung auf folgende Art gestellt werden.

Das Kapital beträgt — 400 fl.

Zinsen vom 12. Oct. 1784 bis
dahin 1785 zu 5 Procent 20 =

420 =

die Ernde des Jahres 1785
thut — 36 fl.
daran gehen aufgewendete Kosten und
Abgiften ab — 6 =

also — 30 fl.

abgezogen, bleiben — 390 =

davon die Zinsen vom 12. Oct.
1785 bis dahin 1786 — 19 = 30 kr.

409 = 30 kr.

die Ernde des Jahres 1786
nach Abzug der Kosten ab mit 24 = 30 =

bleiben 385 fl. —

Sollte in einem Jahre weniger geerndet seyn, als an Zinsen hätten eingehen müssen, so ist solches mit einem andern Jahre wieder gleich zu machen, weil es unbillig seyn würde, dem Glaubiger, sobald er etwas mehr bekommen hat, die Zinsen abzurechnen, ohne ihm den Verlust zu vergüten. 41)

Bis-

41) Bei dieser Art zu verfahren, verdient der Einwand, den Kemmerich in seiner Dissertation cap. 1. §. 5. nebst mehrern Rechtslehrern macht, als ob ein kluger Mensch die Lasten der Stellung des Pfandes, und die Berechnung der Nutzungen nicht übernehmen würde, kaum eine Widerlegung. Wäre nicht die Absicht, mehr Nutzungen zu ziehen als Zinsen zu erheben, so würden Letztere abgeredet

Bisweilen profitirt der Glaubiger von dem veränderten Münzfuße, und kann statt ausgelehnter 500 Thaler, 600 Thaler zurück erhalten. Er möchte da wohl gar auf den Einfall gerathen, wenn seine Revenüen auf 30 Thaler angeschlagen werden, und er nur 5 Procente zu erwarten hätte, die Münzveränderung auf die frühern Zinsen zu extendiren. Diß kann natürlicherweise nicht Statt finden, weil sonst auch die Revenüen nach dem neuen Münzfuße taxirt werden müßten, welches keinen Nutzen haben würde.

Doch, Alles, was bisher gesagt worden, würde in vielen Fällen ganz überflüssig seyn, wenn

---

geredet werden. Der Glaubiger kann ja den jährlichen Erttrag zum Voraus in Anschlag bringen lassen. Das Einzige, worüber er sich beklagen kann, wäre, daß ihm die Gesetzgebung nicht deutlich macht, was er bei einem antichretischen Contracte zu erwarten habe. Weiß dieses Jeder, so kann er sich gar leicht vor allen Schaden sichern. Wo ein solcher Contract gerichtlich bestätigt wird, müste die Obrigkeit vorzubeugen suchen.

wenn es seine Richtigkeit hätte, was uns mehrere Rechtslehrer versichern, daß, falß zu der Zeit, wo der antichretische Vertrag abgeschlossen worden, die Nutzungen die erlaubten Zinsen nicht überstiegen haben, jene aber doch sich in der Folge vergrößern, der Schuldner nicht befugt sei, deßwegen eine Nachrechnung zu machen.

Man findet diese Meinung noch in den kürzlich erschienenen auserlesenen Rechtsfällen des verdienten George Ludwig Böhmers, Band 1. respons. 71. Er macht die Anwendung (aus welchen Gründen? — ist schwer zu errathen,) auf die Aufhebung eines Kauffcontracts, wobei freilich, wenn solche wegen der Verletzung über die Helfte geschehen soll, nach der Vorschrift der const. 8. Cod. IV. tit. 44. auf die Zeit des geschlossenen Handels gesehen werden muß; und bezieht sich auf Pufendorf tom. 2. obs. 76. §. 8. der aber keine besondere Autorität der Gesetze zu bemerken nöthig gefunden hat, weil er von dem Satze ausgieng, daß bei ungewissen Nutzungen keine Berechnung

statt

statt habe. Denn er sagt nach Anführung der const. 17. Cod. IV. tit. 32. quamobrem quoniam praediorum reditus, qui in fructibus non civilibus, sed naturalibus consistunt, ob casus fortuitos contingentes multos utique per se incerti quodammodo sunt, consequens videtur dicere, in praedio frugifero in antichresin dato creditorem ad imputationem fructuum nunquam teneri. Sed vereor, ut secundum aestimationem civilem fructus praedii ita incerti haberi facile possint, ut non civili sensu certi quidam constituantur.

Wir dürfen uns nur folgende Fälle denken, um das Unzureichende jener Meinung einzusehen. Angenommen, daß der Contract im Frühjahre geschlossen worden wäre, wo man in einem allgemeinen Anschlage etwa auf 7 bis 8 Procente hätte rechnen können, nun aber durch zufällige Umstände, z. B. Mißwachs in der Nähe, oder Hagelschlag, (wovon einzelne Stücke allerdings ausgenommen seyn können,) oder, durch die Annäherung eines Kriegsheeres, um Martinitag der Preiß der Früchte

so

so hoch stieg, daß der Glaubiger 16 bis 20 Procente erhielt, welches während des letzten Krieges der Fall war, wo in kurzer Zeit die Früchte zwei bis dreimahl soviel galten, wie vorher. Ferner angenommen, (wie uns die Erfahrung ebenfalß gelehrt hat,) daß der Preiß nach einigen Jahren wieder mehr fiel, als er vor dem Kriege war, und der Glaubiger wohl nicht einmahl 5 Procente bezogen hätte. Sollte man in diesem Falle den ersten hohen Preiß für alle folgende Jahre gelten lassen? Welcher Richter kann hier an Gerechtigkeit denken? — Oder angenommen, daß der Glaubiger in den ersten Jahren vielleicht nur ein halb Procent mehr wie gesetzliche Zinsen erhalten hätte, (worüber der Schuldner wahrscheinlich nie eine Nachrechnung machen wird,) in der Folge aber der Preiß beträchtlich stiege. Hier dürfte man freilich gar nicht daran denken, daß der Glaubiger nicht mehr an Früchten ziehen solle, wie ihm Zinsen gehörten, wenn man auf die Erhöhung keine Rücksicht nehmen wollte. Die von Böhmer weiter allegirte Stelle Dig. L. tit. 17. fr. 10. „Secundum

cundum naturam est commoda cujusque rei ei cum sequi, quem sequentur incommoda.“ welche leichter mit Cod. VI. tit. 2. const. 22. §. 3. und andern Gesetzen in Verbindung zu stellen ist, als mit den Vorschriften wegen der antichretischen Versatze, kann dem Glaubiger gar nicht das Wort reden, weil davon nicht die Frage ist, ob er mehr Schaden leiden solle, als er Nutzen ziehet. Sobald man von dem Satze ausgehet, daß er sich zum Nachtheile des Schuldners nicht bereichern soll, paßt die Stelle hieher nicht. Eben so wenig findet eine Vergleichung mit dem Gültenkauff Statt, der ganz anderer Art ist, als der antichretische Versatz, und es ist kaum zu glauben, ob Böhmer die allegirten Stellen aus Gail, Carpzov, der sich blos des erstern Worte bedient, und Franzkius gelesen habe. Am wenigsten aber stehet zu begreiffen, wie Böhmer den Verfall der Münzen hierher hat ziehen mögen. —

Entweder findet gar keine Nachrechnung Platz, oder man muß auf den Ertrag eines jeden Jahres insonderheit Rücksicht nehmen.

Wir

Wir müssen nun noch besonders die Rechte eines antichretischen Pfandschaftsglaubigers bei ausgebrochenem Concurse seines Schuldners in Erwegung ziehen.

Die Hauptfräge: ob er schuldig sei, das Unterpfand zur Concursmasse abzutreten, und seine Befriedigung erst mit den übrigen Glaubigern zu erwarten? erhält durch eine oben schon angeführte Stelle ihre Abfertigung. Marcian sagt Digest. XX. tit. 1. fr. 11. §. 2. Si antichresis, id est, mutuus pignoris usus pro credito facta sit, et in fundum aut in aedes aliquis inducatur, eo usque retinet possessionem pignoris loco, donec illi pecunia solvatur. Cum in usuras fructus percipiat, aut locando, aut ipse percipiendo, habitandoque. Itaque, si amiserit possessionem, solet in factum actione uti. Diese Stelle läßt uns keinen Zweifel, daß dem Benutzer eines unbeweglichen Pfandes bis zu seiner gänzlichen Befriedigung eben sowohl der Besitz zugesichert ist, als dem Inhaber eines Faustpfandes.

Allein,

Allein, es bedarf auch keiner besondern Ausführung, daß wenn der Schuldner vor der Abgabe des Pfandes einem andern Glaubiger darauf Rechte zugesagt hat, oder ein stillschweigendes, oder testamentarisches Pfandrecht früher darauf ruhete, den ältern Glaubigern durch die Handlung des Schuldners nicht präjudicirt werden konnte.

Diß führt uns zu der weitern Frage: was für Glaubiger denn eigentlich die Fortsetzung des Besitzes streitig machen dürfen?

Wenn wir einen Blick auf diejenigen Glaubiger zurück werfen, welche den Faustpfandinhaber in Anspruch zu nehmen befugt sind, so werden wir finden, daß einige derselben nach der Natur der Sache hier nicht auftreten können. Dahin gehören

a.) die welche zu Erkauffung einer Militiae einen Vorschuß gethan haben. Nach dem, was oben ausgeführt worden, leidet das Vorzugsrecht auf Grundstücke keine Ausdehnung.

b.) der Glaubiger der zu Ausbesserung eines Gebäudes Geld vor=

vorgeschossen hat. Das Privilegium erstreckt sich auf keinen andern Gegenstand.

c.) derjenige, der sein Haus vermiethet hat, in Ansehung der Miethe, welche der Pachter bezahlen muß. Besitzt gleich Letzterer auch Grundstücke, so kann doch der Vermiether des Hauses vor dem Benutzer eines Grundstückes keinen Vorzug verlangen.

So wie aber Glaubiger der übrigen oben erwehnten Arten ihre Vorzugsrechte eben so gut auf unbewegliche Stücke ausdehnen dürfen, als auf bewegliche, so tritt auch hier noch ein anderer Unterschied gegen die Faustpfänder ein. Er besteht nehmlich darin, daß

1.) das, was vom Fiscus in Ansehung der auf den Güthern haftenden Abgiften oben nicht anzuwenden war, hier seine Anwendung findet. Der Glaubiger muß alle onera, sie mögen lauffend oder rückständig seyn, bezahlen, kann sie aber auch dem Schuldner wieder zurechnen.

2.) Es ist hier leichter eine doppelte Verpfändung denkbar, als beim Faustpfande. Der ältere Glaubiger, dem ein früheres Recht zustehet, muß solches nach den Vorschriften, die vorhin angeführt worden, vorlegen, und braucht sich deshalb mit keinem der übrigen Glaubiger, die nicht Consorten sind, in eine gemeinschaftliche Klage einzulassen.

Vielleicht ist es Manchem nicht zuwider, einige noch hier einschlagende Hessische Landesgesetze kennen zu lernen, die ich hier in einem Anhange beifüge.

Anhang.

Anhang

einiger

Hessischen Landesgesetze.

Aus der

Reformations-Ordnung

von 1534.

(in der Sammlung Hessischer Landesverordnungen, Th. 1. S. 65.)

M.

Zinß kauff.

1.

Nach dem auch inn zinnß kauffen grosse übermaß bißher geschehen ist, Nemlich daß man sechs oder sieben oder mehr gulden auffs hundert, vnd sechzehen vierteyl frücht partim auffs hundert gegeben vnd genommen hat, an fahre der gütter, von welchem die zinß gefallen, Vnd

aber der gemeynd mann diser handlung nicht entberen mag. So setzen vnd ordnen wir hinfür, daß niemants eynichen zinß, auff bürgen oder vnderpfandt, höher kauffen oder verkaufen soll, dann fünff gülden auffs hundert, eynerley werung, vnd von Frücht zwölff viertheil Casselisch, oder fünff malter Marpurger maß alles partim auffs hundert, kan aber der verkauffer minder ertheydigen, das soll im erlaubt sein. Vnd sollen vnser amptleut fleissig darauff sehen, vnd wo sie würden befinden, daß hinfür inn solchen kauffen vnd verkauffen, dise vnsere satzung und ordnung überschritten vnd wucherische contract gemacht würden, so sollen beyd kauffer vnd verkauffer darumb zugleich gestrafft werden, vnd darinn keyn vnderscheyd sein, er treff groß oder kleyn leuth an.

2.) Es sollen auch vnsere amptleut inn gleichnuß mit fleiß ernstlich einsehen haben, daß eynem jeden seine zinß die also wie obgemelt erkaufft sein, an gelt, korn, oder habern, oder anderer frücht gütlich werden, vnnd wo das nicht geschicht, von stund an zu bezalung,

oder

oder zu den verschrieben vnderpfanden verhelf-
fen, auch die bürgen zu leysten vnd zu bezalen
schuldig, bei vermeidung des meyneydts vnd
vngenediger straff. Dann als wenig vnß lieb
ist, daß der verkauffer oder schuldner inn dem
fall übernommen werden solt, als wenig ist
vns auch lieb daß der kauffer des seinen entberen
oder betrogen werden solt, Vnd sollen die ob-
gemelten kauff vnd verkauff dermassen gesche-
hen, daß der kauffer so das geld außgeben wir-
det, nicht macht haben der behalten, das gelt
wider zu fordern, Sonder der jhenige, so das
kauffgelt entpfecht, soll dieselbig macht behalten.

3.) Begeb sich dann, daß eyner dem an-
dern eyn gut verkaufft auff widerkauff vnd jm
der possess abtrete, vnd es inn des kauffers
handt kommen läßt, nachdem dann darinn nicht
gewisse maß zu treffen sein, so soll man doch
inn der kauffuerschreibung melden, daß solches
guts nutzung vngeuerlich überschlagen, sein
habe zu zeit des kauffs getragen, auffs hun-
dert an geld vnd frücht, wie obgemelt, ob es
sich dann bessert, deßhalben soll der kauffer
keyn anfechtung leiden. 4.)

4.) Würd aber eyner mit dem andern einen solchen contract machen, daß der kauffer oder der jhenig, so das gelt auß gibt macht behelt, das gelt wider zu fordern, nachdem dann derselb contract wucherisch ist, so verbieten wir den, in krafft diser vnser ordnung. Vnd wo darüber eyn kauffer oder verkauffer befunden würde, der solchen contract. also macht, oder annem, der jetlicher soll das halb theyl des kauffgelts verloren haben, vnser fürstlichen kammern vnnachleßlich zu gefallen, vnd sollen auch vnser amptleut beuelch haben, vnsern Statthalter oder Cantzler, dasselb von stund an anzuzeygen, damit deßhalben gebürliche execution mög geschehen, vnd nichst desto weniger der verkauffer solch gelt innbehalten, vmb gebürlichen zinß, bis zur zeit der ablösung.

5.) Ob auch eyner etwas an hauptgelt abziehen, vnd gleichwol die hauptsumm für soll setzen lassen würd, derselb soll auch nach vermög gemeiner recht gestrafft werden, der gestalt daß er auch das halb theyl verlorn hab.

6.)

6.) Was aber bißher, dergleichen wucherische verschreibung do der zinß übermeßigk, oder do der kauffer des zinses die loßkündigung zu thun hat, befunden, vnd vnß oder vnsern beuelchhabern-angezeygt würden, sollen die zu vnser messigung, damit je fünff auffs hundert, auch die frücht wie obgemelt auffs hundert gegeben vnd genommen werd, stehen, die auch nach billigkeyt geschehen soll an geuerde.

Nach der Ordenung der Christlichen Kirchen zuchte. Für die Kirchen im Fürstenthumb Hessen. Vom Jahr 1539. (im 1ten Th. der L. B. S. 112.)

sollte mehrern leuten die Christlich gemeinschaft abgesprochen werden, wenn sie in solchen stuck über alles vermanen, verharren vnnd die kirch Christi, die sie davon zur besserung vermanet, in nit hören wöllen. Unter andern

f.) — — — — Vnd insonderheit die nechsten mit den gschwindenn wucherischen Finantzen, wider alle billigkeyt, vnd auch die ordenung vnsers gnedigen F. vnd H. beschwern,

es

es sey in gemeinem leihen, kauffen vnd verkauffen, oder auch in zinsen vnd gülten.

Ludovici III

Reformation und Ordnung

wie es mit den widerkäufflichen Gülthen und Fruchtzinsen, — — — solle gehalten werden.

Vom 13 Julii 1753.

(im 1ten Th. der L. V. S. 684.)

Entpieten — — vnsere Gnade, vnd fügen euch zu wissen:

Wiewol nicht allein in Göttlicher geschrift, sonder auch in gemeinen Kayser Rechten, vnnd des heiligen Reichs alten vnnd ernewerten satzungen, wie dann ebenmessig in weilandt des hochgebornen Fürsten, Herren Philipsen Landgrauen zu Hessen 2c. vnsers geliebten Herrn Vatters lobseliger gedechtnuß ausgangenen Ordnungen, mit allem ernst, vnd bey hohen straffen alle wucherliche Contract verbotten seindt. Doch gleichwol dieweil man dero widderkeufflichen Gülthen vnd Renth nicht wol entraten kan, deroselben halben darein

ein

ein solche maß getroffen, das darmit jedermann billig benügig sein, auch darauß genugsamb abnemen, was vnd wie viel mit gutem gewissen auff ein hundert gülden Capital zu järlichen abzinß kauflichen genommen werden möge.

So seindt wir doch die Zeit vnserer angehenden Regierung biß daheren hin vnd widder von vnsern vnderthanen klagendt berichtet worden, welcher gestalt solchen Göttlichen, Kayserlichen, vnd vnsers geliebten Herren Vatters Gebotten vnd heilsamblichen satzungen stracks zu entgegen, sie vielfaltig, sonderlichen aber mit den Fruchtzinsen in den wiederkeuflichen Gülthen, beuorab in diesen geschwinden theuren zeiten, da die Frucht in so hohen werth gestiegen, mercklichen vnnd also beschwert wurden, das jetzigen werth und Kauff nach, auch das hundert etwan mit zwölff, dreytzhehen, viertzehen, vnd mehr Gülden, muste verstanden werden, vnd das gleichwol etzliche der Keuffer sich darundter mit wolgedachts vnsers geliebten Herrn Vatters in Anno der weniger zahl, Xxxv außgegangener Ordnung, krafft

welcher

welcher damahls fünff Malter auff hundert zu gelassen worden, vormeintlichen zu bedecken vnd zubehelffen vnderstehen.

Dieweil aber ein solches vnsers geliebten Herrn Vatters gemüth vnd meinung, so lauter auff dero zeit gemeinen gangbaren vnd gantz treglichen, mit nichten aber auff den jetzigen vast hohen übermessigen werth dero Frucht gerichtet ist, gantz und gar zuwider laufft, Derowegen vnnd vmb so viel destomehr solcher vnser one das verarmbten vnd entblösten vnderthanen hochbeschwerlicher gelegenheit, auch dero sithero entstandener grosser inequalitet nach, da vast alle Frucht drey ja viermahl theurer worden, als sie zur zeit obberürter vnsers geliebten Herrn Vatters seligen auffgerichteter Ordnung gewesen, vns auß tragendem Fürstlichen ampt obliegt, hierunter gebürlichs einsehens zu haben, damit durch solche jetzige ersteigerung, vnd den vngöttlichen Wucher vnsere arme Vnderthanen nicht vollentz ausgesogen vnd verderbt, sondern in den widerkauffs Gülthen allenthalben vnder dem

Kauffer

Kauffer vnd Verkauffer gebürliche maß vnd gleichheit gehalten werde.

1.) So seßen ordnen vnd wöllen wir, das alle wucherliche ohnziembliche Contract vnd gedinge wie die auch Namen haben mögen, so Gottes wort, des heiligen Reichs vnd dieser vnser ernewerten Ordnung vnnd Satzungen zuentgegen seind, in vnsern Fürstenthumben vnd Landen hinfurter gentzlich vnd zumahl vermitten, vnd durch niemandts er seye gleich Geistlich oder Weltlich, vom Adel, Burger oder Bauwer weiters fürgenommen oder gebraucht werden, vnd demnach vnser Statthalter vnd Rethe, ober vnd vndergericht, auch vnsere Beuelchhabere, in den Geltzinsen, weiter nicht dann allein dero hierin zugelassenen summen halben, in oder ausserhalb Rechtens verhelffen sollen: Das nehmblichen jhr von hundert Gülden Hauptssummen mehr nicht dann fünff Gülden zu pension alles gleicher werung, vnd was wir hierunter weiters nach gelegenheit der zeit dulden vnd zulassen, gegeben vnd genommen werden.

Vnd

Vnd nachdem nicht weniger die Frucht, wie auch die Gelt und Widerkauffsgülten gantz gemein vnd breuchlich seindt, doch darmit wie obvermelt der jetzigen Theurung vnd hohen Fruchtkauffs halben, ein grosse übermaß geschicht, so den jetzigen geschwinden zeiten vnd leuffen nach, auch billig zu gebührender gleichheit zu reduciren ist, So so sollen hinfurter auff hundert gülden Haupsumma nicht mehr dann dritthalb Malter Frucht partim, halb Korn vnd halb Haffern, oder zwey Malter Gersten jährlicher Renthe, alles Marpurger vnd dergleichen Maß, reiner, markschöner Frucht, gekaufft, gegeben vnd genommen werden.

Vnd auff das ahn denen orten vnsers Fürstenthumbs, da nicht Marpurger oder derrgleichen, sondern geringere Fruchtmassen im brauch seindt, als in der Wetteraw, Füldischen Mark, ampt Nidda, Grunbergk, Alsfeldt, Giessen, Königsbergk, vnd andern, deßwegen auch so viel immer müglich eine gleichheit getroffen, so sollen solche geringere Massen in den widerkauffs Gülthen, jhrer pro-

por-

portion, dann auch der Frucht güte nach auff das Marpurger Maß reducirt vnd angeschlagen, also daß in denselben nechstberürten vnsern Amptern, da die geringere massen seindt, hinfürter auff hundert Gülden Capitals drey Malter vnd vier Mesten partim, oder dritthalb Malter Gersten järlicher Gülth vnd nicht mehr widerkaufflichen verschrieben vnd gegeben werden.

Da aber hiebeuor vnd noch in kurtzen jaren von jemands mehr an Fruchtzinsen, als in dieser Ordnung gesetzt vnd zugelassen ist, verschrieben, vnd dieselbige oder auch jhre Erben darzu aus noth vnd trangsal gemüssiget, auch nohmehr vnd jetziger zeit so vnuermöglich weren, das sie den nechsten vnnd so leichtlichen zu derselben ablösung nicht wol Raht finden kondten, die Kauffer sich auch selbsten darein der billichkeit nicht bescheiden wolten: So sollen vnsere Beampten jedes orts, beyde theil vor sich bescheiden, vnd zwischen jhnen allen müglichen vleis ahnwenden, das der Zins vnd Pocht auff ein geringers, vnd dieser Ordnung gleichförmig mit gutem willen gehandlet, vnd darauff

auff die verschreibung erneuwert werden, oder da jhre der Beampten vnterhandlung über vnser zuuersicht nicht fruchten wolte, als dann vns daruon mit allen umbstenden berichten, darauff weiter gebürlichs einsehens haben fürzuwenden.

All dieweil nuhn der verschriebene vnd verglichene Zins vnd Pocht, laut des Heiligen Reichs vnd dieser vnser Ordnung, zu gebüren der zeit bezalet, vnd die eingesatzte Vnderpfandt dermassen vnuerlüstig vnd vngeschmelert beysamen behalten werden, das der Zinßherr vnd seine Erben, jrer järlichen Pension vnd Renth daruon jederzeit gewiß vnd habendig sein vnd bleiben mögen: So soll der Zinßman das Hauptgelt auff des Kauffers erfordern vnd loßkündigung zu erlegen nicht schuldig sein, sondern allein zu seiner selbst besten gelegenheit, vnd gefallen, zu dero in der verschreibung gesetzten bezalungs zeit, den widerkauff vnd ablösung zu thun fug vnd macht haben.

Im

Im fahl aber die verschriebene Zins zu bestimpter zeit nicht ausgericht, oder sonsten die Vnderpfandt geschmelert vnd vereuffert würden, So sollen gleichwol vnsere Beampten alsdann herwidder den Zinßherrn zu iren außstendigen zinsen, vnd der Hauptsummen, oder denen verschriebenen Vnderpfanden, sich daran lauth irer Verschreibung zu erholen haben, ohne einig vmtreibens, wie sich gebüret verhelffen.

Da nuhn hierüber, vnd nach publicirung diser vnser Ordnung, jemands einiche wucherische verschreibung auffrichten, vnd daheren mehr zu Pension vnd Gülth geben oder nehmen wurde, dann hierinn an frucht oder gelth zugelassen ist, Derselbige soll den vierdten theil des Kauffgelts verloren haben, vnser Fürstlichen Cammer onnachleßlichen zugefallen, doch nichts destoweniger der Verkauffer solch Gelt biß zur zeit der ablösung vmb gebürlichen Zinß einbehalten, wie auch solches obangezogene vnsers geliebten Herrn Vatters seligen Ordnung mehrertheil mitpringet, darumb wir

auch

auch dieselbe in diesen vnd allen andern puncten anhero widerholet, vnd allein wie oblaut der Fruchtzinß halben erkläret vnd erleutert haben wöllen, mit dem anhang da vnsere Beampten einer oder sonsten jemandt hinfürter über solche wucherliche Contract siglen würde, das wir den oder dieselbige darum mit allem ernst und nicht weniger als die Contrahenten, selbst gedencken anzusehen.

Da aber jemands ein Güth, als Meyerhöue, Zehenden, oder dergleichen einem andern auff widerkauff verschriebe, vnd würcklichen abtrette, ob dann gleich sich zutragen, das etwan mehr abnutzung auffs hundert als in dieser Ordnung der gewissen Gelt oder Fruchtzins halben zugelassen ist, gefallen möchten, So soll doch derselb Kauffe daheren gar nicht vor wucherisch gehalten noch auch der Keuffer dem Verkeuffer oder sonsten solcher übermaß halben, in etwas verpflicht seyn. Dann er der Keuffer auch hinwider diesesfals die gefahr des Hagelschlags, Vngewitters, Mißwachs vnd anders vnfals, dargegen aber von dem

Ver=

Verkeuffer keinen nachschuß oder erstattung zu gewarten hat, vnd also eins gegen dem andern billich Compensirt wirdt.

Fürstliches Ausschreiben,

daß keine Verschreibungen über Frucht-Zinse höher, dann auf sechs pro cento, aufgerichtet werden und gelten sollen.

Vom 1. Julii 1637.

(im 2ten Th. der L. V. S. 72.)

Es wurde darin verordnet, weil „wegen Vffstieg- vnd Thewrung der Früchte derogestalt offtmals von hundert Thalern jährlichen zwölff biß in zwantzig vnd mehr Thaler zu pension von den debitorn oder Verkäuffern bezahlet werden, — — — daß hinführo vnnd von dato dieses anzurechnen, mehr nicht dann sechs Thaler in Geldt von hundert Thaler Capital zu järlicher pension verschrieben, genommen oder gegeben, vnd auff keine in Vorjahren auffgerichte vnd auff Frucht pensionen meldende Verschreibungen, sie seyen auch gestellet, vnnd clausuliret wie sie immer wöllen, weiter,

als auff sechs Thaler von hundert Thalern Hauptsumm nicht verholffen: Inskünftige auch keine Verschreibung über Fruchtzinse, oder höher dann auff sechs pro cento aufgerichtet werden soll, wer es aber darüber thete, der soll die halbe Hauptsumm verlohren, und doch mehr nicht als obgemelt, zu järlicher Pension von der übrigen Hauptsumm zu fordern haben. Hette aber einer mit seinem Creditore oder Käuffer auff ein wenigers als etwa drey, vier oder fünff von hundert sich verglichen, so bleibt es billich darbey, vnd ist derselb ein mehrers als paciscirt, zu entrichten nicht schuldig.

Fürstliches Ausschreiben

daß bey Geldt- und Frucht-Schulden nicht sechs sondern nur fünfe vom Hundert, auch weniger jährlich als Zinsse vor Gericht passiren sollen.

(im 2ten Th. der L. V. S. 81.)

Von Gottes Gnaden Amelia Elisabeth, Landgräffin zu Hessen 2c. 2c.

Vnsern 2c. Ehrsame Liebe Getrewe.

Ihr habt zweiffels frey noch in frischem andencken, was massen bey deme nechsthin allhie ge-

gehaltenen, vnd am 1. tag hujus geschlossenen Landtage, vnter anderm auch berathschlagt worden, wie es fortan bey diesen beschwerlichen, verderblichen, vnd geldmangelnden zeiten, zwischen den Gläubigern vnnd Schuldenern, dero vnter denselben entstehenden vielfeltigen klagten halben zu machen, damit sie beyderseits beysammen bleiben mögen, vnd die Schuldener nicht gar auff einmahl durch die gleubiger niedergeworffen, den gleubigern aber doch gleichwohl auch der billigkeit nach, vnter augen gangen werden möchte, Nachdem sich aber anwesende von Prälaten Ritter: vnd Landschafft, darüber wider verhoffen keines einhelligen Schlusses, so wohl wie es mit dem aufgewachsenen Pensionsnachstand zu halten, als auch wie viel forthin, bey diesem noch wehrendem vnseeligen Kriegszustand Jährlich vom Hundert passiren zu lassen, vergleichen können, dannenhero wir vns, den dabey ihren einstheils gethanen eventual vorschlag, (daß nemblich wihr zuforderst hierauß mit den benachbarten Reichsständen nothürfftige Communication pflegen, vnd alsdann darinn einen gewissen

Schluß machen, immittelst die gnädige Verordnung, daß biß dahin in hiesigem Fürstenthumb vnd dessen Gebieth, mehr nicht als fünffe vom hundert zu pension oder interesse genommen, auch auff ein mehrers nicht geholffen werden solte, thun wolten,) in gnaden belieben lassen.

Gleichwie nun in denen seithero durchsehenen alten Hessischen Ordnungen, sich nicht befinden thut, daß eben außtrücklich sechse vom hundert zu nehmen verordnet seye, sondern was deßfals bißhero vor vnnd nach, von denen contrahenten paciscirt vnnd erhoben, vielmehr auß nachsehen, vnnd daß in den benachbarten Fürstenthumben vnnd Herrschaften dergleichen auch passiret, der entlehner auch bey guten zeiten einen solchen genoß Jährlich vom hundert wohl haben können, alsozugelassen worden, die Reichsabschiede aber hierinn klare ziel vnnd maaß geben, auch austrücklich statuiren, daß mehr nit dann fünffe vom hundert gefordert vnd gezahlet, auch nit darüber verholffen werden solle, Also haben wir umb

deste

deſto weniger bedencken getragen, obgedachter vnſerer jhnen den Landſtänden in gnaden gethaner Vertröſtung zufolg, bey dieſen kundbarlich ſchweren verderbten Zeiten, in deme vnſerer vormündlichen Administration committirtem Fürſtenthumb vermittelſt dieſes außſchreibens, dieſe interims verordnung zu thun, daß von dato an biß zu anderweitiger Vergleichung, den obgemelten Reichsabſchieden alſo lerdings nachgegangen, vnnd nicht mehr, (doch aber wohl weniger, wann es alſo verſchrieben oder paciscirt) als fünff vom hundert es ſeye auch gleich die Verſchreibung auff Gelt- oder Frucht pension gerichtet, Jährlich zu nehmen, oder forthin verſchreiben zu laſſen, den gleubigern verſtattet ſeyn, weniger ihnen darauff verholffen werden ſoll, wie dann auch die debitores dahin bedacht ſeyn werden, daß ſie mit Entrichtung dieſer reducirten Zinſen, oder weſen man ſich ſonſten hiernechſt vergleichen möchte, zu den beſtimten terminen gewißlich einhalten, die creditores nicht vmb- vnnd in vergebliche Koſten führen, oder aber gewertig ſtehen, daß ſie neben anderer jhrer Schul-

digkeit

digkeit auch zu deren refusion angehalten werden sollen. Vnd ist demnach vnser gnädiger wille, ernste Verordnung, vnd befelch, daß ihr dieses ꝛc. ꝛc. Datum Cassel den letzten Maii, Anno 1640.

Amelia Elisabeth L.

Erneuertes Edict

gegen

1.) den Fruchtverkauff ausser Landes, 2.) die Wucherlichen Frucht-Contracte und 3.) das übermäsige Uffmaas auch 4.) wie bey vorkommenden Fällen zu sprechen seye.

vom 14. Juli 1662.

(im 2t. Th. der L. V. S. 605.)

— — — Bey der ohnbillig stipulirten vnd versprochenen vffmaaß aber nichts weiter, alß nur die in den gemeinen Rechten zugelassene vffmaas vom Viertel päsiren lassen, vnd dem Glaubiger dazu verhelffen, welches auch also gehalten werden sol, wann die Frucht bloß hin auff vffmaß, ohne dieselbe zu determiniren, außgethan worden; So dann in denen fällen, da die Frucht vff künftigen höchsten schlag, oder

doch

doch höher alß sie der zeit gegolten, außgethan worden, jederzeit vff das tempus contractus, vnd was damals die Frucht gegolten, ihr absehens haben, darnach sprechen, vnd die Amptshülffe ergehen lassen. ꝛc. ꝛc.

Edict,

wodurch dem bey Verborgung der Früchte bisher getriebenen Wucher Ziel und Maaß gesetzet worden.

Vom 27. April 1738.

(im 4t. Th. der L. V. S. 570.)

Wir Friedrich, von Gottes Gnaden der Schweden, Gothen und Wenden König, ꝛc. Landgraf zu Hessen ꝛc. ꝛc.

Fügen — — — zu wissen: Nachdem Wir mißfällig vernommen, was massen hin und wieder in Unsern Teutschen Landen, wann die Unterthanen auf dem Lande Frucht zur Saat oder sonst bis zur nächstfolgenden Erndte aus Noth erborgen, mit dem so genannten an statt derer Zinsen gewöhnlichen Aufmaas ein grosser Wucher getrieben werde, solches aber zum augenscheinlichen Verderb Unserer sich in Noth

be=

befindenden armen Unterthanen gereichet; Und dahero aus Landes-Vätterlicher Fürsorge sothanem wucherlichen Unwesen Ziel und Maas zu setzen nöthig seyn wil:

Als setzen, ordnen und wollen Wir, daß hinfüro von dem Verborg des Getraides mehr nicht als vom Viertel Eine Metze, sodann von denen partims Schuldigkeiten anstatt derer bis daher üblich gewesenen Vier Viertel Casselischen Gemäses von Einhundert Reichsthaler künftighin nur Drey Viertel partim von ersagtem Maas bey Verlust der halben haupt-Summe gegeben oder genommen, auch über höhere Frucht-Zinsen keine Verschreibungen aufgerichtet, noch Jemanden a dato an hiebevorige Verschreibungen, worin etwa stärckere Frucht-Zinsen stipuliret, zu einem mehreren als Drey Viertel partim vom Einhundert Thaler haupt-Summe verholfen werden, jedoch aber hierbey denen creditoribus frey gestellet seyn, und die Wahl bleiben solle, ob Sie von dem Debitore die Drey Viertel partim an statt Fünff pro Cent annehmen, oder

lieber

lieber Fünff pro Hundert mit Geld bezahlet haben wollen; Wir befehlen demnach allen Unsern Justiz-Collegiis ꝛc. ꝛc.

Regierungs-Rescript,

den sechsten Zinsthaler bey Wechselschulden betreffend.

Vom 15ten Jannuar 1759.

(im 5ten Th. der L. V. S. 160.)

Unsern ꝛc.

Uns ist Ew. Bericht vom 28. Decemb. jüngsthin worinnen Ihr angefragt, wie es in Wechselschuldforderungssachen raioe. des 6ten Zinßthalers zu halten, wohl zu kommen und darauf verlesen worden.

Allermaasen nun der 6te Zinßthaler bey Wechselschulden zwar passiret wird, hingegen von denen rückständigen Zinßen mehr nicht dann 5 p. Cent gefordert werden könne, welcher Unterschied in judicando jederzeit observiret worden. So haben Euch solches zur nachricht

und

und achtung nicht verhalten wollen und verbl.
Euch gd. gst. geneigt.

Cassel den 15. Jann. 1759.

Fürstl. Hess. Regierung
daselbst.

An
den Amtschultheiß
Tassius zu Spangenberg.

Edict

gegen die wucherliche Contracte.
vom 28ten May 1760.

(im 6ten Th. der L. V. S. 13.)

Von Gottes Gnaden Wir Friedrich
Landgraf zu Hessen ꝛc.

Fügen — — zu wissen: Was maaßen wir zu Unserm äußersten Mißfallen erfahren müssen, daß, obzwar gegen den schändlichen übermäßigen Wucher, sowohl in denen gemeinen Rechten, als Reichs- Constitutionen und Landes-Ordnungen heilsame Vorsehung geschehen,

schehen, jedennoch solches Landverderbliche Unwesen je länger je mehr Ueberhand zu nehmen beginne, und von Juden auch Christen demjenigen, welcher Geld aufzunehmen gemüssiget ist, die Zinsen zu acht, zehen und mehr pro Cent ausgesetzt; auch wohl gar Zinse zu Capital geschlagen, und davon wiederum Zinß genommen werde; Welchen gemeinschädlichen und vorhin verbottenen wucherlichen Contracten aus Landesfürstlicher Macht und Gewalt vorzubeugen Wir unumgänglich nöthig erachten; Thun das auch hiermit in Kraft dieses offentlichen Edicts, und wollen, daß wann jemand, er seye Christ oder Jud, ein mehreres an Zinße, als in denen gemeinen Rechten, wie auch Reichs-Constitutionen und respective Juden-Ordnungen, Ihnen nachgelassen ist, und zwar Christen mehr als fünff vom Hundert Haupt-Gelds, und Juden ein mehreres als sechs, und ferner letztere bey Darlehn unter zwantzig Rthlr. über acht pro Cent zu nehmen sich erfrechen würde, derselbe darum der halben Haupt-Summe dem Fisco vor verlustig erkläret, und davon dem Denunci-

anten

anten ein Drittel zugeeignet, im Fall aber ein solcher sich daran nicht kehren, sondern mit übermäßigem Wuchernehmen dennoch fortfahren würde, gegen selbigen mit Confiscation des gantzen Capitals verfahren, und dem Denuncianti hinwiederum ein Drittel davon zugewiesen, ein solcher beharrlicher Wucherer auch, im Befinden, noch über das weiter bestrafet werden solle. Welcher Creditor aber Zinse zu Capital schlagen, und also von Zinse wiederum Zinse nehmen würde, derselbe soll ein Drittentheil von solchem zu Capital geschlagenem Zinß verlieren, und dem Denuncianten ebenermaßen 1/3 davon zu Theil werden. Unseren nachgesetzten Regierungen ꝛc. ꝛc.

Von Gottes Gnaden Wir Wilhelm der neunte, Landgraf zu Hessen ꝛc.

Fügen hiermit Jedermann in Unseren Fürstenthümern und Landen, auch dazu gehörigen Graf- und Herrschaften zu wissen, daß Wir Uns aus landesväterlicher Fürsorge für das

Wohl

Wohl Unserer Unterthanen bewogen finden, dem Wucher, welcher ungeachtet der dagegen sowohl in den gemeinen Rechten als Reichsgesetzen, auch Landesverordnungen vom 28. May 1760 und 15. Oct. 1773. ingleichen der in Unserer Grafschaft Hanau bestehenden Verordnungen vom Jahre 1754. die Contracte zwischen Christen und Juden betreffend, gemachten Vorkehrungen, dennoch zum größten Schaden der Geldbedürftigen Landeseinwohner wieder überhand zu nehmen anfängt, durch nachstehende Verordnung Schranken zu setzen.

Es sollen nämlich

§. 1.

nicht blos diejenigen Contracte, wodurch der Darleiher sich höhere Zinsen, als die gesetzmässigen erlaubten, geradezu ausbedingt, sondern überhaupt alle und jede Verträge als wucherlich bestraft werden, wodurch irgend einer Unserer Unterthanen, es sey Christ oder Jude, sich für die Benutzung des creditirten Geldes vom Schuldner, unter welchem Nahmen oder Schein es auch seyn möge, mehr vergüten läßt,

als

als diese Unsere gnädigste Verordnung gestattet, als zum Beyspiel: wenn zu Verheimlichung der höheren Zinsen ein grösseres Darlehn als das wirklich gegebene verschrieben, oder wenn Waare statt baaren Geldes gegeben und in einem übermässigem Preise angeschlagen, oder auch dergleichen in einem geringern Preise von dem Schuldner auf Wiederkauf zu dem Ende verkauft wird, damit dieser in der Folge sie weit höher wieder annehme; ferner, wenn auf die Versäumung der Zahlungsfrist eine Strafe gesetzt wird; wenn Dienstleistungen, welche den erlaubten Zins an Werth übersteigen, ausbedungen werden; desgleichen wenn der Werth der Geld-Sorten, worin das Darlehn bestehet, geringer angegeben wird, als solcher wirklich gerechnet worden ist; ferner, wenn der Glaubiger sich ausbedingt, statt der geliehenen Summe, Waaren nach einem geringeren Anschlage fordern zu können, oder wenn derselbe ein Douceur oder Mäkelgeld nimmt, sich von seinem Schuldner, falls dieser ein Handwerker ist, Arbeit in niedrigen Preisen, statt der Zinsen, machen läßt; die zu

bezah-

bezahlenden Zinsen sogleich vom Capital abzie-
het; oder wenn er dem Schuldner statt der-
selben Früchte, Vieh, Wolle, Flachs, Garn,
Lebensmittel, Waaren und dergleichen in ge-
ringem Preise abpreßt; so wie endlich, wenn
rückständige Zinsen zum Kapital geschlagen und
davon wieder Zinsen bezahlt werden.

§. 2.

Ins besondere aber soll an Minderjährige,
weil diese am häufigsten dem Wucher ausge-
setzt sind, weder von Christen noch Juden bey
Verlust des Anlehns etwas creditirt werden,
ausser wenn es mit Bewilligung der Aeltern
und Vormünder geschiehet, und die Auszah-
lung des Darlehns in deren Gegenwart oder
mit Vorwissen des vormundschaftlichen Ge-
richts bewirkt wird.

§. 3.

Was sodann die Bestimmung des Zins-
fußes überhaupt betrift; So soll künftig bey
gerichtlichen Verschreibungen auf unbewegliche
Güter jährlich nicht mehr als Fünf vom Hun-
dert

dert bey Christen sowohl als Juden zu nehmen, und sich versprechen zu lassen, erlaubt seyn. Dahingegen bleibt zwar den Juden in Gemäsheit des 22ten §. der Juden-Ordnung, unbenommen, von Darlehnen, die keine zwanzig Reichsthaler ausmachen, acht Procent zu nehmen; ausser diesem einzigen Falle aber sollen

§. 4.

bey Privat-Verschreibungen, es mögen solche über Anlehen zwischen Christen unter sich, oder zwischen diesen und Juden, oder auch unter den letzteren allein geschehen, keine höhere Zinsen als Sechs vom Hundert gestattet seyn; auf diese soll jedoch nicht anders, als wenn sie in den Verschreibungen ausdrücklich versprochen worden sind, Rücksicht genommen werden. Wenn aber keine gewisse Zinsen in der Verschreibung ausgedrückt oder bestimmt sind, oder wenn es auf die Zinsen des Vorzugs bey andern Händeln und Contracten ankommt; So ist es lediglich nach der Verordnung der Reichsgesetze zu halten, und nur darauf von unseren

Ober-

Ober- und Unter-Gerichten in ihren Urtheils-sprüchen zu erkennen.

§. 5.

Jedoch sollen nicht nur der Handelsverkehr mit Staats-Pappieren, und die merkantilischen Wechselgeschäfte überhaupt von den in dieser Verordnung ertheilten Vorschriften ausgenommen seyn, sondern Wir wollen auch, da in Ansehung der Juden in Unserer Grafschaft Hanau bey dem Zinsfusse besondere Verhältnisse eintreten, den 22ten §., der, nun auch in Unserer Stadt und Grafschaft Hanau, nebst den darin einschlagenden Höchsten Rescripten und Ausschreiben, eingeführten Juden-Ordnung vom Jahr 1749 dahin erläutern und abändern, daß den dasigen Juden, zufolge derer an Unsere Regierung zu Hanau unter dem 31ten Jul. 1795 und 20ten März 1798 bereits ergangenen Höchsten Resolutionen und den hiernach von derselben unter dem 12ten September 1796 und respective 11ten May 1798 erlassenen Ausschreiben erlaubt seyn soll, von Darlehnen an Auswärtige ferner

Acht

Acht vom Hundert an Zinsen jährlich zu nehmen und sich versprechen zu lassen. Nicht weniger sollen auch die Juden in der Stadt und Grafschaft Hanau nur alsdann, wenn die Entlehner inländische Bauern oder gemeine Bürger und Professionisten sind, die neben ihrem Handwerk kein anderes Gewerbe treiben, schuldig seyn, die gerichtliche Anzeige von Darleihen über zwanzig Reichsthaler, nach dem dort bestehenden Münzfusse gerechnet, zu thun und die gerichtliche Bestättigung darüber auszuwirken; bey allen Honoratioren und übrigen Personen aber, welche unter den Obergerichten stehen, oder Ausländer sind, soll diese gerichtliche Anzeige und Auswirkung der obrigkeitlichen Bestättigung der Darleihen über zwanzig Reichsthaler nicht erforderlich seyn.

§. 6.

Da Wir auch wahrgenommen haben, daß nicht selten Persohnen, welche durch andere Geld borgen, oder sonstige Contracte und Händel sowohl über bewegliche als über unbewegliche Sachen schliessen lassen, von diesen Unter-

Unterhändlern durch das, für ihre dabey gehabte Bemühung geforderte Dienst-Douceur und Mäckelgeld, in Ermangelung einer genauen gesetzlichen Bestimmung hierüber vervortheilt und übernommen, oder durch die darüber entstandenen rechtlichen Irrungen in kostspielige Processe gezogen werden, auch über den Sinn des hierbey einschlagenden 4ten Paragraphen der Verordnung vom 15. Oct. 1773. selbst bey den Gerichten Zweifel entstanden ist; So verordnen Wir ferner gnädigst, daß künftig in Unseren sämmtlichen Landen die in der gedachten Verordnung bestimmten Zwey vom Hundert an Mäckelgeld, als die gesetzmässig erlaubte Höchste Belohnung des Mäcklers angesehen, solche auch nur im Falle eines ausdrücklichen Versprechens Statt finden sollen. Ist aber weniger versprochen worden; So soll es bey dem Versprochenen lediglich sein Verbleiben haben, und wenn gar keine Uebereinkunft zwischen den Partheyen über das Mäckelgeld vorhanden wäre; So soll auf dasselbe keine Klage bey den Gerichten angenommen werden.

§. 7.

In allem Uebrigen aber hat es bey der Juden-Ordnung vom Jahre 1749 und den darauf Beziehung habenden Höchsten Rescripten und Ausschreiben — in so weit sie durch die gegenwärtige Verordnung in Ansehung des bestimmten Zinsfußes und der Bestrafung nicht abgeändert worden — in Unseren sämmtlichen Fürstlichen Landen und dazu gehörigen Graf- und Herrschaften, mit Inbegriff der Grafschaft Hanau so lange, nach wie vor, sein Verbleiben, bis Wir etwa ein anderes zu verordnen gnädigst gut finden werden.

§. 8.

Sollten jedoch diese Unsere landesväterlichen Vorschriften und Unsere hiermit nochmals wiederholte ernstliche Warnung wider Verhoffen vom Wucher nicht abschrecken, sondern sich in Zukunft jemand in Unseren Landen dem ohngeachtet auf irgend einer vorgenannten oder sonst nur zu erdenkenden Art des Wuchers betreten lassen; So soll derselbe,

selbe, statt der in der Juden-Ordnung vom Jahre 1749, so wie in den Verordnungen vom 28ten May 1760 und 15 October 1773, und in der Hanauischen Juden-Contracten-Ordnung vom Jahre 1754 bestimmten Bestrafung, von jetzt an — er sey Christ oder Jude — im ersten Falle dem Schuldner dasjenige, um welches er ihn wirklich verkürzt hat, vergüten, und denselben völlig entschädigen, zu seiner Bestrafung aber auch noch eben so viel, als er auf eine gesetzwidrige Weise hat gewinnen wollen und seinem Schuldner vergüten muß, erlegen, und dieser Betrag soll halb einer milden Stiftung — nähmlich im Niederfürstenthum Hessen nnd den dazu gehörigen Provinzen dem Waisenhause zu Cassel, im Oberfürstenthum den beyden Waisenhäusern zu Marburg, in der Grafschaft Schaumburg und in der Grafschaft Hanau den reformirten Waisenhäusern, und halb den Denuncianten zufallen.

Im zweyten Betretungsfalle aber wird derselbe auf die nähmliche Weise, jedoch mit

der doppelten Erlegung des unrechtmässigen Gewinns zum Besten der Waisenhäusser und der Denuncianten bestraft, der Jude aber bey dieser oder jener wucherlichen Betretung, ausser der vorbemeldten Strafe, nach Befinden, doch noch des Schutzes verlustig erklärt werden.

§. 9.

Derjenige aber, welcher sich sogar zum dritten Mahle auf wucherlichen Wegen betreten läßt, soll, neben der im vorigen Paragraphen bemerkten Ersatze und respective der wie im zweyten Falle verwirkten Bestrafung, ohne einige Nachsicht, der eigenen Verwaltung seines und seiner Kinder oder Pflegbefohlnen Vermögens sofort entsetzt, ihm die Vormundschaft oder sonstige Verwaltung fremder Gelder genommen, und über ihn so wie über einen Verschwender ein Vormund bestellt werden, um das Publikum vor seinen Plünderungen in Sicherheit zu setzen.

Daneben ist der Wucherer in allen Fällen schuldig, die durch die Untersuchung seiner wucherlichen Handlung aufgegangenen Kosten zu tragen.

§. 10.

§. 10.

Wenn sich indessen Jemand des bloßen Attentats des Wuchers schuldig gemacht, das heißt, zwar noch keinen wirklichen Gewinn aus der wucherlichen Handlung gezogen, doch aber den Contract schon völlig geschlossen hat; So ist derselbe mit der Hälfte der auf das wirklich vollzogene Verbrechen des Wuchers im 8ten §. gesetzten Strafe zu belegen, und zur Bezahlung der Untersuchungskosten anzuhalten.

§. 11.

Da übrigens die wucherlichen Händel gemeiniglich heimlich geschlossen und verschwiegen gehalten werden, und gar oft dem Schuldner selbst, der darunter leidet, daran gelegen ist, daß solche verborgen bleiben; So erhalten hierdurch Unsere Officia fisci und sämmtliche Beamten in den Städten und auf dem Lande den ernstlichen Befehl, die Geldverleiher, als welche ihnen nicht unbekannt seyn können, genau zu beobachten, und auf deren Händel im Stillen zu invigiliren, und so, wie ihnen die eine oder andere wucherliche Handlung bekannt wird, solche sogleich zu untersuchen und das Protocoll an die ihnen vorgesetzten Regierungen ein-

einzusenden, oder die der Untersuchung etwa entgegen stehenden Anstände berichtlich anzuzeigen, damit alsdann von diesen Dikasterien die weitere Verfügung getroffen und über die Bestrafung erkannt werden könne. In diesem Falle aber, wenn nähmlich der Richter selbst den Wucher entdeckt und anzeigt, soll die in dem vorigen Paragraphen dem Denuncianten zugebilligte Hälfte der Strafe ebenfals den Waisenhäusern zufallen.

Wir befehlen daher jedermann, den es angehet, sich hiernach unterthänigst zu achten; wie denn auch diese Verordnung durch ein allgemeines Ausschreiben in das Land bekannt gemacht und publicirt werden soll, damit niemand sich mit der Unwissenheit entschuldigen könne.

Urkundlich Unserer eigenhändigen Nahmens-Unterschrift und beygedruckten Fürstlichen geheimen Siegels.

So geschehen Wilhelmshöhe den 20ten August 1800.

Wilhelm L.

BIBLIOTHECA REGIA MONACENSIS

Werner.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Happel, Georg,

Die Rechte der Glaubiger in Ansehung der Faustpfänder und antichretischen Versatze, besonders bei ausgebrochenem Concurse

Gießen [u.a.] 1802

J.pract. 109 ah
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10554179-2